

Rapportage
Ministerie
Infrastructuur en
Milieu
Juridische
grondslag
verplichte afdracht
kantorenfonds



Inhoudsopgave

1. Inleiding.....	4
1.1. Aanleiding voor het onderzoek	4
1.2. Vraagstelling	5
1.3. Aanpak	5
1.4. Begeleidingscommissie.....	6
1.5. Leeswijzer	6
1.6. Voorbehoud.....	6
2. Randvoorwaarden Convenant.....	7
2.1. Toelichting Convenant aanpak leegstand kantoren.....	7
2.2. Uitgangspunten kantorenfonds.....	8
3. Heffingen.....	10
3.1. Wat is een heffing?.....	10
3.2. Bruikbaarheid voor het kantorenfonds.....	12
4. De Experimentenwet Bedrijfsinvesteringszones (BIZ)	13
4.1. Wat houdt de regeling in?	13
4.2. Structuur BIZ-heffing.....	13
4.3. Marktinitiatief en draagvlakmeting BIZ	14
4.4. Elementen BIZ verordening	16
4.5. Ervaringen BIZ.....	17
4.6. Kanttekeningen BIZ.....	18
4.7. Bruikbaarheid voor het kantorenfonds.....	19
5. Mogelijkheden andere fiscale regelingen.....	22
5.1. Reclamebelasting	22
5.2. Baatbelasting	25
5.3. Onroerendezaakbelastingen (OZB).....	26
5.4. Conclusie (lokale) heffingen	28
6. Inspiratie binnenlandse regelingen	29
6.1. Afdeling Grondexploitatie.....	29
6.2. Bovenplanse verevening ex artikel 6.13 lid 7 Wro.....	34
6.3. Sanering verspreid liggende glastuinbouwlocaties	35
6.4. Groenfonds Midden-Delfland	37

6.5. Conclusie.....	37
7. Inspiratie buitenlandse regelingen	38
7.1. Business Improvement Districts	38
7.2. Vergelijk met Nederland	40
8. Randvoorwaarden en beperkingen voorstel verplichte afdracht	43
8.1. Wet Houdbare Overheidsfinanciën (HOF)	43
8.2. Verplicht schatkistbankieren voor decentrale overheden.....	45
8.3. Staatssteun.....	46
8.4. Mededinging.....	49
9. Bevindingen bestaande regelgeving	54
10. Bevindingen onderzoeksvragen	60
10.1. Onderzoeksvragen.....	60
10.2. Voorgestelde regeling	61
10.3. Bepalen bijdrage.....	64
10.4. (Financiële) gevolgen.....	65
10.5. Voor- en nadelen stakeholders	65
10.6. Benodigde stappen en termijn	68
10.7. Doelmatigheid en effectiviteit.....	68
10.8. Aanbevelingen.....	69
Bijlage 1: schema toetsing lokale heffingen	70
Bronnenlijst.....	72
Colofon	74

1. Inleiding

In opdracht van het ministerie van Infrastructuur & Milieu heeft Deloitte in vervolg op het Actieprogramma Aanpak Leegstand Kantoren en het ‘Convenant aanpak leegstand kantoren’ onderzoek uitgevoerd naar de mogelijkheden om een wettelijke basis te creëren voor een verplichte afdracht aan regionale kantorenfondsen. In dit hoofdstuk wordt de opdrachtformulering en de onderzoeksopzet uiteengezet.

1.1. Aanleiding voor het onderzoek

Op 27 juni 2012 is het Convenant aanpak leegstand kantoren (hierna: Convenant) ondertekend door de leden van de Kantorentop. De negen ondertekenaars van het Convenant bestaan zowel uit publieke als private partijen.¹ Met het Convenant geven de betrokken partijen uitdrukking aan hun wil en voornemen om een bijdrage te leveren aan een goed functionerende kantorenmarkt op regionaal niveau.

Om tot een goed functionerende kantorenmarkt te komen moeten vraag en aanbod in omvang en kwaliteitsniveau met elkaar in overeenstemming worden gebracht. In dat kader moet er tevens voor worden gezorgd dat ook in de toekomst kan worden voldaan aan de snel veranderende maatschappelijke en economische wensen van gebruikers.

Het Convenant heeft een looptijd van vijf jaar en bevat een aantal concrete acties. Belangrijke elementen van het Convenant zijn dat er sprake is van publiek private samenwerking in de regionale aanpak, de regie voor de regionale programmering bij de provincies wordt gelegd, plancapaciteit wordt teruggedrongen en leegstand wordt tegengegaan door hergebruik, transformatie en sloop. Daarbij wordt ingezet op verduurzaming van de bestaande voorraad en duurzame ontwikkeling van de nieuwe voorraad. Om dit mogelijk te maken wordt onder meer gekeken naar verruiming van de regels voor hergebruik en transformatie.

Het Convenant noemt regionale kantorenfondsen als een mogelijk middel om de sanering van verouderde structureel leegstaande kantoren te stimuleren. Vanuit dit fonds wordt (gedeeltelijk) financiële compensatie geboden aan eigenaren die besluiten hun bestaande kantoor te saneren, door sloop of duurzame transformatie naar een nieuwe functie. Regionale kantorenfondsen mogen niet strijdig zijn met de mededingingsregelgeving en moet een tijdelijk karakter hebben.

Afgesproken is dat het Rijk voor de vorming van regionale kantoorfondsen een onderzoek start naar de mogelijkheden van een instrument dat is gebaseerd op de systematiek van de Experimentenwet Bedrijfsinvesteringszones (hierna de BIZ of BIZ-regeling), omdat daarmee in bepaalde omstandigheden een wettelijke basis voor een verplichte afdracht ontstaat.

Naast het onderzoek naar de vorming van regionale kantoorfondsen worden meer regionale en publieke initiatieven² ontplooid om de leegstand op de kantorenmarkt aan te pakken. Deze initiatieven vallen buiten de scope van het onderzoek.

¹ Rijk, het Interprovinciaal Overleg, de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, de vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed Nederland, de Vereniging Vastgoed Belang, de vereniging van Nederlandse Projectontwikkeling Maatschappijen, de kennis- en netwerkorganisatie CoreNet Global Benelux, Facility Management Nederland en de Nederlandse Vereniging van Banken. Beleggers in Vastgoed Nederland, de Vereniging Vastgoed Belang, de vereniging van Nederlandse Projectontwikkeling Maatschappijen, de kennis- en netwerkorganisatie CoreNet Global Benelux, Facility Management Nederland en de Nederlandse Vereniging van Banken.

² Landelijke initiatieven zijn: De Kantorentop, Nationaal Programma Herbestemming, H-team, Nationaal Renovatie Platform en Expertteam Transformatie Kantoren. Regionale initiatieven worden onder andere ontplooid in Zwolle, Nieuwegein, Haaglanden, Rotterdam en Amsterdam.

1.2. Vraagstelling

De hoofdvraag die in deze rapportage wordt beantwoord, luidt als volgt:

“Wat zijn de wettelijke en/of bestuurlijke mogelijkheden om een afdracht aan regionale kantorenfondsen verplicht te stellen?”

Het onderzoek kent de volgende uitgangspunten en randvoorwaarden:

- Het instrument moet gebaseerd zijn op de systematiek van de BIZ regeling. Daarnaast kan lering worden getrokken uit waardevolle constructies in binnen- en buitenland.
- Het instrument moet bewerkstelligen dat onder voorwaarden een wettelijke basis voor een verplichte afdracht ontstaat.
- Het instrument moet zo zijn vormgegeven dat zij het EMU saldo en de EMU schuld niet negatief beïnvloedt.
- De regeling moet passen binnen de uitgangspunten en randvoorwaarden zoals opgenomen in het Convenant aanpak leegstand kantoren en het offerteverzoek 'onderzoek juridische grondslag verplichte afdracht kantorenfondsen'.

1.3. Aanpak

Bij het onderzoek naar de wettelijke en/of bestuurlijke mogelijkheden om een verplichte afdracht aan regionale kantorenfondsen te realiseren, nemen wij de bepalingen van het Convenant als uitgangspunt. In het Convenant wordt expliciet verwezen naar een afdracht vormgegeven in de zin van de BIZ-regeling. De BIZ-regeling vormt dan ook een belangrijk uitgangspunt van dit onderzoek.

Daarnaast zal er worden stilgestaan bij andere regelingen die mogelijk kunnen bijdragen aan het vormgeven van een verplichte afdracht voor het kantorenfonds. Wellicht volstaan andere heffingen of zijn elementen uit deze regelingen bruikbaar voor een dergelijke afdracht. Omdat in het Convenant expliciet wordt verwezen naar met aan de BIZ-regeling vergelijkbare verplichte afdracht en wij in dat kader diverse fiscale regelingen hebben getoetst, wordt door ons tevens stil gestaan bij de aan een heffing te stellen voorwaarden. De intentie van het Convenant als ook de uitvraag voor dit onderzoek volgend is er geen onderzoek verricht naar een heffing die door het Rijk zou kunnen worden geheven.

Ook in het ruimtelijke domein is een verscheidenheid aan fondsvormingsconstructies tot stand gekomen in reactie op de maatschappelijke noodzaak tot herstructurering en/of sanering van bepaalde marktsegmenten. Wij vinden het van belang inspiratie op te doen uit deze regelingen omdat ze kenmerken vertonen van de voorgestane opzet van het regionale kantorenfonds.

Verder kunnen er in internationaal perspectief belangrijke lessen worden getrokken uit het functioneren van soortgelijke regelingen als de BIZ (Experimentenwet Bedrijfsinvesteringzones). Daarom wordt tevens ingegaan op relevante buitenlandse regelingen en ervaringen met Business Improvement Districts.

Naast de trends en ontwikkelingen op ruimtelijk vlak zijn er ook een aantal belangrijke randvoorwaarden waarmee rekening moet worden gehouden. Daarbij valt in het bijzonder te denken aan de wet- en regelgeving op het vlak van mededinging en staatssteun.

Op basis van literatuurstudie, jurisprudentie analyse en ervaringen zijn de succes- en faalfactoren van voornoemde regelingen in beeld gebracht. Daarnaast zijn de randvoorwaarden op basis van de toepasselijke wet- en regelgeving (Wet Hof, regels schatkistbankieren, staatssteun, Europese en nationale mededingingsregels) beschreven. In combinatie met de uitkomst van de startbijeenkomst met de begeleidingscommissie en de uitgangspunten van het Convenant is inzichtelijk gemaakt of en zo ja welke juridische grondslagen voor het regionaal kantorenfonds er (te creëren) zijn en welke het meest kansrijk zijn. Afgesloten wordt met aanbevelingen voor de te nemen stappen en mogelijk vervolgonderzoek voor het operationeel laten zijn van het fonds en bijbehorende termijnen.

1.4. Begeleidingscommissie

Deze studie wordt begeleid door een begeleidingscommissie bestaande uit: medewerkers van het ministerie van Infrastructuur & Milieu, ministerie van Binnenlandse Zaken & Koninkrijksrelaties, ministerie van Economische Zaken, ministerie van Financiën en het Interprovinciaal overleg (IPO). Op voordracht van de begeleidingscommissie is voor dit onderzoek contact opgenomen met medewerkers van het ministerie van Binnenlandse Zaken & Koninkrijksrelaties en het ministerie van Financiën.

De begeleidingscommissie is tweemaal in de gelegenheid geweest om input te geven op concept rapporten. De NMA (Nederlandse Mededingsautoriteit) heeft een eerste visie op de concept rapportage gegeven. Opmerkingen zijn waar mogelijk in de eindrapportage verwerkt.

1.5. Leeswijzer

Dit document bestaat uit 10 hoofdstukken. In het eerste hoofdstuk is de aanleiding van ons onderzoek, de vraagstelling, aanpak, een toelichting op de begeleidingscommissie, de leeswijzer en een voorbehoud opgenomen. In het tweede hoofdstuk beschrijven wij de randvoorwaarden volgend uit het Convenant aanpak leegstaand kantoren. Nu het Convenant het instrument van de BIZ-heffing voorstaat voor de beoogde verplichte afdracht aan het Kantorenfonds wordt in hoofdstuk 3 eerst stil gestaan bij de vraag wat onder een heffing moet worden verstaan en worden de voor- en nadelen van het instrument van heffing benoemd. In hoofdstuk 4 wordt ingegaan op de door het Convenant voorgestelde regeling van de Bedrijfsinvesteringszones (BIZ) en de bruikbaarheid daarvan voor het Kantorenfonds. De gesignaleerde knelpunten van de BIZ voor de toepassing voor een verplichte afdracht voor het Kantorenfonds worden in de laatste paragraaf van hoofdstuk 4 beschreven. In de hoofdstukken 5 en 6 worden andere heffingen en regelingen geanalyseerd om te bezien of deze alternatieven bieden voor de gesignaleerde knelpunten van de BIZ voor de hier beoogde toepassing. Hoofdstuk 7 gaat in op relevante buitenlandse regelingen en ervaringen in het kader van Business Improvement Districts (BID). Hoofdstuk 8 neemt de randvoorwaarden die vanuit het Convenant zijn gesteld aan de regeling als uitgangspunt voor de behandeling van achtereenvolgens de Wet Houdbare Overheidsfinanciën (HOF), schatkistbankieren en de vraagstukken van staatssteun en mededinging. In hoofdstuk 9 worden aan de hand van onze bevindingen uit hoofdstuk 5 tot en met 8 door ons alternatieven gegeven voor de in hoofdstuk 4 gesignaleerde knelpunten van de BIZ. Dit alles leidt in hoofdstuk 10 tot aanbevelingen voor een regeling voor een verplichte afdracht aan regionale kantorenfondsen.

Na bespreking met de begeleidingscommissie zijn de door ons geopperde alternatieven nader in een aanzet voor een nieuwe regeling weergegeven in hoofdstuk 10. In hoofdstuk 10 wordt tevens aandacht besteed aan:

- de voor- en nadelen die aan een dergelijke regeling zijn verbonden voor de verschillende stakeholders;
- de doelmatigheid en effectiviteit van een op te richten fonds;
- de te verwachten (financiële) effecten voor alle betrokken partijen;
- welke stappen dienen genomen te worden om het instrument operationeel te maken;
- de termijn waarop het instrument operationeel kan zijn.

1.6. Voorbehoud

Dit rapport pretendeert geen uitputtend onderzoek te zijn. Voor dit onderzoek is gebruik gemaakt van diverse bronnen en regelingen. Er bestaan echter nog diverse andere binnen- en buitenlandse bronnen en regelingen. Deze zijn in het kader van deze opdracht niet in kaart gebracht.

Ook de door ons benoemde mogelijkheid voor een nieuw op te stellen regeling beoogt slechts aan te geven dat een dergelijke regeling mogelijk is. Een nadere uitwerking van deze regeling (zowel wat betreft voorwaarden, mogelijkheden, heffingsbepalingen als ook de praktische uitvoerbaarheid) valt buiten de scope van de opdracht. Wel benoemen wij enkele verwachte voor- en nadelen.

De verantwoordelijkheid voor de inhoud van het rapport ligt geheel bij de opstellers van dit rapport en niet bij de opdrachtgever of leden van de begeleidingscommissie.

2. Randvoorwaarden Convenant

In dit hoofdstuk wordt enerzijds een korte toelichting gegeven op de inhoud van het Convenant en anderzijds worden de randvoorwaarden voor het kantorenfonds toegelicht waarbinnen het wettelijk instrument ten behoeve van een verplichte afdracht kantorenfonds vorm moet krijgen. Daarnaast wordt ingegaan op de uit het fonds te realiseren activiteiten.

2.1. Toelichting Convenant aanpak leegstand kantoren

Op de Kantorentop van 25 mei 2010 is door alle betrokken partijen besloten het probleem van de leegstand op de kantorenmarkt gezamenlijk aan te pakken.³ Geconstateerd is dat de Kantorenregio's niet goed functioneren en dat de normale marktwerking en het bestaande reguleringsinstrumentarium niet leiden tot het gewenste resultaat.⁴ Partijen hebben een akkoord bereikt over een gezamenlijk actieprogramma dat de groeiende leegstand moet terugdringen.

Om uit de ontstane situatie te komen, wordt in het Actieprogramma Aanpak Leegstand Kantoren een mix van overheids- en marktacties en generieke en gebiedsgerichte acties benoemd. Concreet uitvloeisel is het Convenant aanpak leegstand kantoren van juni 2012. Het belangrijkste doel van het Convenant is het bereiken van een goed functionerende kantorenmarkt, die beter is toegesneden op de diverse gebruikersvragen op het vlak van kwaliteit, locatie, gebouwfunctionaliteit en omvang.

Het Convenant heeft betrekking op de gemeenten die behoren tot de G5, de G32 en relevante satellietsteden in stadsgewestelijke verbanden. Voor ten minste elk van de belangrijkste Kantorenregio's worden ruimtelijke beleidskaders vastgesteld in samenspraak met provincies, gemeenten en marktpartijen en worden afspraken gemaakt op het niveau van de Kantorenregio en op locatieniveau over het bereiken van het doel van het Convenant.

Afgesproken is dat provincies en gemeenten in samenspraak met marktpartijen voor 27 juni 2013 op het niveau van de Kantorenregio en op locatieniveau afspraken maken over de ruimtelijke beleidskaders om te komen tot een goed functionerende kantorenmarkt. Bij het opstellen van de beleidskaders wordt van grof naar fijn gewerkt⁵:

- Op het niveau van een Kantorenregio wordt een visie ontwikkeld op de gewenste en haalbare mix aan kantoren en locaties.
- Vervolgens wordt de visie geconcretiseerd: per Kantorenregio worden concrete doelstellingen geformuleerd over het kantooroppervlak, maximaal te realiseren nieuwbouwooppervlak, kantoorbestemmingen en plancapaciteit.
- Op basis van de opgestelde visie en de concrete doelen op het niveau van een Kantorenregio wordt de stap gemaakt naar locatieniveau. Ook op locatieniveau worden concrete doelstellingen geformuleerd en wordt het zogenaamde Toekomstperspectief vastgesteld. Het Toekomstperspectief is de indeling van gebieden in balans-, beperkings-, groei- of transformatiegebied.
- Het vastgestelde Toekomstperspectief wordt vervolgens per locatie uitgewerkt in een Gebiedsvisie. Die Gebiedsvisie wordt in samenwerking met marktpartijen opgesteld.

³ Slotverklaring Kantorentop 25 mei 2010, Rijswijk.

⁴ Artikel 2 lid 1 Convenant

⁵ Artikel 3 Convenant

Figuur 2.1. Indeling van gebieden naar Toekomstperspectief

Balansgebied:	gebied waar sprake is van consolidatie van de kantorenvorraad.
Beperkingsgebied:	gebied waar sprake is van krimp van de kantorenvorraad.
Groeigebied:	gebied waar sprake is van uitbreiding van de kantorenvorraad.
Transformatiegebied:	gebied waar sprake is van integrale gebiedsontwikkeling naar andere functie(s).

2.2. Uitgangspunten kantorenfonds

Uit het Convenant zijn de volgende uitgangspunten voor regionale kantorenfondsen af te leiden⁶:

- partijen nemen zelf het initiatief voor het opzetten en uitvoeren van het fonds (marktinitiatief);
- het fonds is facultatief toepasbaar. Regio's en of meerdere gemeenten zijn niet verplicht een fonds op te stellen. De inzet is er wel op gericht dat dit bij voorkeur gebeurt in de regio's met de omvangrijkste leegstand;
- het fonds is gebiedsgericht waarbij het aan de regio is te bepalen op welk geografisch schaalniveau het fonds van toepassing is;
- via het fonds leveren alle kantooreigenaren en ontwikkelaars een verplichte bijdrage, nadat is gebleken dat de meerderheid hier achter staat. (voorkomen freerider gedrag en zekerheid vulling fonds).
- het fonds heeft een tijdelijk karakter;
- het fonds moet voldoende gevuld worden om effectief te zijn;
- bij de nadere uitwerking van een regeling voor regionale kantorenfondsen zal rekening worden gehouden met de regels over staatssteun en mededinging;
- het regionale fonds dient zo te worden vorm gegeven dat fluctuaties in het fonds het EMU-saldo en de EMU-schuld niet beïnvloeden en dat de vormgeving van het fonds niet strijdig is met Europese en nationale mededingingsregels.

Hieronder lichten wij de genoemde uitgangspunten kort toe.

Marktinitiatief

Het fonds gaat uit van marktinitiatief waarbij sprake moet zijn van een meerderheid alvorens het fonds opgericht kan worden.

Facultatief toepasbaar

Elke Kantorenregio kan op grond van het Convenant een kantorenfonds instellen.

Gebiedsgerichtheid

Het fonds kan functioneren binnen een gedeelte van de Kantorenregio. De Kantorenregio kan meerdere (gedeelten) van gemeenten en/of provincies omvatten.

Meerderheid (draagvlakvereiste)

De meerderheid van de bijdrageplichtigen wordt bepaald door middel van een draagvlakmeting. Er zijn meerdere methoden om deze meerderheid te bepalen. Het Convenant verwijst naar de systematiek van de BIZ. In de BIZ is een wijze van draagvlakmeting opgenomen.

Verplichte bijdrage

Voor de uitvoering van de activiteiten is vulling van het kantorenfonds nodig. Om dit te realiseren wordt in het Convenant aangegeven dat gestreefd wordt naar een verplichte afdracht gebaseerd op de systematiek van de BIZ-regeling.

⁶ Kamerstukken 33000 XII 136, Vergaderjaar 2011-2012, Nr. 136, Brief van de minister van infrastructuur en milieu aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

Tegengaan freeriders

Naast de vulling van het fonds is het voorkomen van zogenoemde 'freeriders' een doelstelling voor de invoering van een afdwingbare bijdrage. Bij vrijwillige (markt)initiatieven, zoals ondernemersverenigingen, zijn vrijwel nooit alle ondernemers aangesloten. De activiteiten die worden ontplooid vanuit het vrijwillige initiatief, worden betaald door de groep aangesloten leden, terwijl in veel gevallen alle ondernemers er van profiteren.

Het voorkomen van freeriders bij een privaatrechtelijke bijdrage is alleen mogelijk als er een publiekrechtelijk vangnet is. Het systeem van een publiekrechtelijk vangnet voor het geval een of meerdere bijdrageplichtigen niet privaatrechtelijk betalen, wordt gehanteerd bij zowel de BIZ-heffing als bij enkele andere heffingen en regelingen, zoals de baatbelasting. Door het bestaande marktinitiatief onder te brengen in een heffing kan een bijdrage bij alle betrokkenen worden geïnd. Hierdoor kan de bijdrage per bijdrageplichtige omlaag, of kan het budget bij gelijkblijvende bijdragen omhoog.

Tijdelijk karakter

Het fonds dient te worden opgericht voor een bepaalde tijd. De BIZ hanteert een periode van vijf jaar.

Vulling fonds

Het fonds is bedoeld om de sanering van verouderde, structureel leegstaande kantoren te stimuleren. Daartoe dient vanuit het fonds een financiële compensatie te worden geboden aan eigenaren die besluiten hun bestaande kantoor te saneren door ofwel sloop, ofwel duurzame transformatie naar een andere functie. Het gaat daarbij om kantoren vanaf 5.000 m² die drie jaar of langer voor meer dan 80% leeg staan.

Duidelijk is dat het fonds gevoed wordt vanuit de kantooreigenaren en de ontwikkelaars. In het Convenant is niet specifiek bepaald wie in welke mate bijdrageplichtig zou moeten zijn. De voeding van het fonds kan vanuit verschillende invalshoeken plaatsvinden, bijvoorbeeld:

- De eigenaar van een bestaand kantoor dat niet wordt getransformeerd en/of gesloopt doet een bijdrage aan het fonds.
- De eigenaar van grond waarop een nieuw kantoor wordt gerealiseerd doet een bijdrage aan het fonds. Dit kan een gemeente zijn als uitgever van bouwrijpe grond, een professionele marktpartij (ontwikkelaar, bouwer, belegger) maar ook een particulier die zelf tot ontwikkeling overgaat.
- De ontwikkelaar die nieuwbouw pleegt, is verplicht een bijdrage aan het fonds te leveren.
- De bijdrage aan het fonds moet worden gedaan vanuit *hetzelfde* gebied als waar de aanwending van de gelden uit het fonds zal plaatsvinden;

Staatssteun en mededinging

Er mag bij de totstandkoming en in de uitvoering van de regionale kantorenfondsen geen sprake zijn van ongeoorloofde staatssteun of strijd met de mededingingsregelgeving.

Geen beïnvloeding EMU-saldo en EMU-schuld

De EMU-schuld is het totaal aan uitstaande leningen van de Rijksoverheid, sociale fondsen en lokale overheden min de onderlinge schulden van deze partijen. Het EMU-saldo is het totaal aan inkomsten min de uitgaven van de Rijksoverheid, sociale fondsen en lokale overheden. Hierbij zitten ook inkomsten en uitgaven met een kapitaalkarakter, zoals aan- en verkopen van grond, investeringen, investeringsbijdragen en opbrengsten uit de verkoop van gas. Financiële transacties, zoals de verkoop van deelnemingen of kredietverstrekking, worden niet als inkomsten of uitgaven gezien. De heffingen van de verplichte afdracht voor een kantorenfonds door gemeenten mag de EMU-schuld en het EMU-saldo niet beïnvloeden.

3. Heffingen

Uit het Convenant volgt dat voor de afdwingbaarheid van de afdracht een instrument gebaseerd op de BIZ-heffing dient te worden onderzocht. Alvorens nader in te gaan op de BIZ wordt in dit hoofdstuk eerst stilgestaan bij heffingen in algemene zin en de bruikbaarheid daarvan voor het kantorenfonds.

3.1. Wat is een heffing?

Een heffing is een door de overheid⁷ aan rechtssubjecten (natuurlijke- en rechtspersonen) opgelegde betaling. Onder heffingen vallen belastingen en rechten. Onder een belasting wordt verstaan een algemene, verplichte betaling aan de overheid door een rechtssubject. De opbrengst gaat in beginsel naar de algemene middelen van de overheid. De overheid mag met deze middelen de uitgaven doen die zij wil. De opbrengst van sommige heffingen kunnen worden geoormerkt. Dit houdt in dat de opbrengst alleen voor een specifiek doel kan worden aangewend.

Rechten kunnen worden geheven voor het gebruik van bepaalde voorzieningen en/of het genot van diensten. Er moet een directe relatie bestaan tussen de heffing en de voorziening die wordt gebruikt en/of de dienst die wordt verleend. Voor rechten geldt dat niet meer mag worden geheven dan de kosten van de dienstverlening.

Tussen belastingen en rechten bevinden zich de bestemmingsheffingen. Bestemmingsheffingen kennen (anders dan rechten) geen directe relatie met een te leveren prestatie. Dat wil zeggen dat men belastingplichtig kan zijn ook zonder dat er een dienst van de gemeente wordt afgenomen. De heffing beoogt financiering te genereren voor specifiek in de verordening genoemde diensten waar belastingplichtigen profijt van *kunnen* hebben. Er hoeft dus niet daadwerkelijk sprake te zijn van profijt. Ook mag er verschil bestaan in de mate van profijt tussen de belastingplichtigen onderling. De BIZ is een bestemmingsheffing.

Door de heffing worden financiële middelen gegenereerd voor de dekking van kosten van collectieve goederen en diensten die algemeen toegankelijk moeten zijn. Deze functies zijn anders niet in voldoende mate beschikbaar. Daarnaast kunnen met de heffing ook andere doelen worden nagestreefd, zoals het stimuleren van bepaald gewenst gedrag (bijvoorbeeld op het gebied van de ruimtelijke inrichting).

Heffingen kunnen alleen worden geheven op grond van een wet (het zogenoemde legaliteitsbeginsel, neergelegd in artikel 104 Grondwet). Bij gemeenten is het de gemeenteraad die besluit tot het invoeren, wijzigen of afschaffen van een heffing door het vaststellen van een verordening. Een verordening is de wet voor gemeentelijke heffingen. De belastingverordening dient daarom alle essentiële zaken te bevatten waaruit de belastingplichtige de omvang van zijn belastingschuld kan afleiden, evenals de omstandigheden waaronder hij deze verschuldigd is. Belastingverordeningen dienen ten minste de volgende zaken bevatten:

- belastingplichtige (degene die verplicht is de aanslag te betalen, welke naam staat op de aanslag) Belastingplichtige en bevoordeelde kunnen verschillende rechtssubjecten zijn indien de opbrengsten in de algemene middelen vloeien en zij vrij is om deze naar eigen inzicht te besteden;
- belastingobject (voorwerp van de belasting, zoals een roerende of onroerende zaak);
- belastbare feit (feit waarbij de heffing aangrijpt);
- heffingsmaatstaf (heffingsgrondslag, bijvoorbeeld WOZ-waarde);
- tarief (bedrag of percentage per eenheid van de heffingsmaatstaf);
- tijdstip van ingang van de heffing (tijdstip waarop belastingschuld in materiële zin kan ontstaan);
- tijdstip van beëindiging van de heffing (tijdstip waarna geen belastingschuld in materiële zin kan ontstaan);
- hetgeen overigens voor de heffing en de invordering van belang is (wijze van heffing, evenals uitoefening van bevoegdheden door de heffingsambtenaar).

⁷ Naast gemeenten, provincies, waterschappen en Rijk zijn diverse zelfstandige bestuursorganen heffingsbevoegd, zoals tot voor kort de Kamer van Koophandel. Deze zijn daartoe bij instellingswet opgericht en aangewezen.

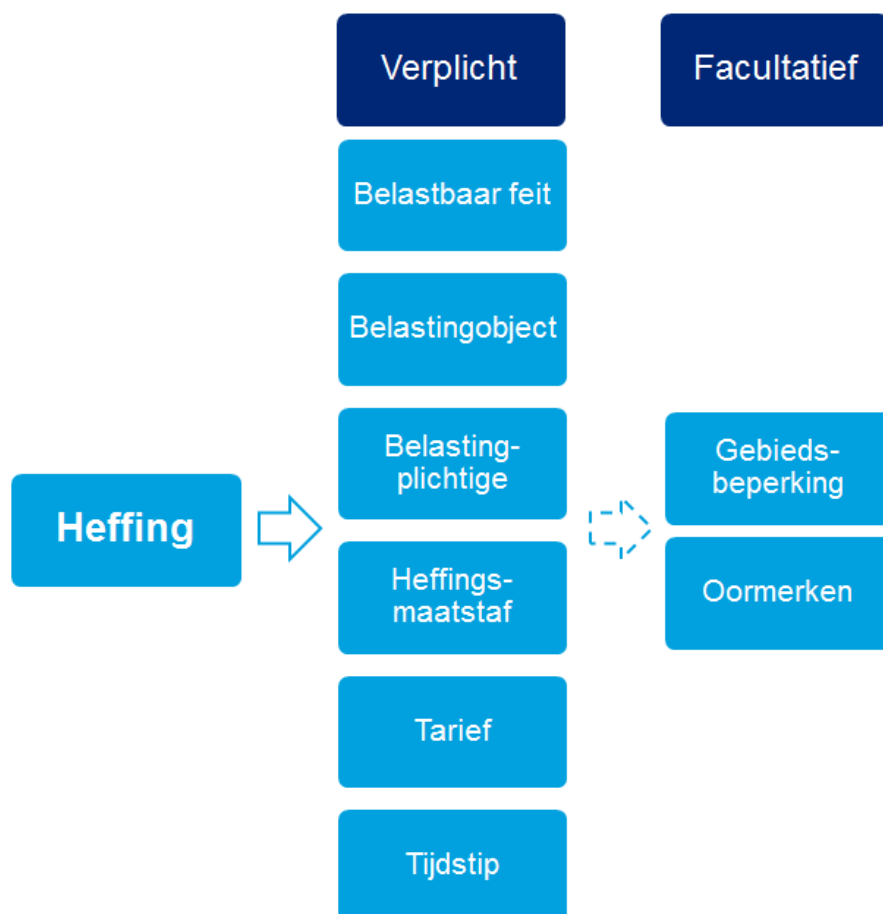
De belastingplichtige hoeft niet gelijk te zijn aan de profijthebber.

Heffingen kunnen middels aanslagen publiekrechtelijk worden geïnd. Bij weigerachtigheid kan worden aangemaand, daarna kan een dwangbevel volgen. Een dwangbevel geeft een executoriale titel op grond waarvan zonder tussenkomst van de rechter bijvoorbeeld beslag kan worden gelegd.

Tegen een belastingaanslag staat bezwaar open voor degene op wiens naam de aanslag is gesteld. Zowel formele als materiële grieven kunnen worden ingebracht. Bezwaar tegen een gemeentelijke aanslag moet bij de gemeente worden ingediend. De gemeente doet uitspraak op bezwaar. Tegen deze uitspraak staat beroep open bij de rechtbank (belastingkamer). De rechter toets de aanslag. De rechter kan de aan de aanslag ten grondslag liggende belastingverordening geheel onverbindend verklaren als niet aan bepaalde formele vereisten (bijvoorbeeld draagvlakvereiste BIZ heffing) is voldaan. Voor diverse heffingen geldt daarnaast dat de geraamde baten van de heffing de geraamde lasten van de verleende diensten niet mogen overschrijden. Een kleine overschrijding leidt kan in rechte reeds tot onverbindendheid van de gehele verordening leiden. Dit houdt in dat de aanslagen die nog niet onherroepelijk zijn vastgesteld, in het geheel moeten worden vernietigd. Hoger beroep is mogelijk bij de gerechtshoven (belastingkamer) en cassatie bij de Hoge Raad (belastingkamer).

Perceptiekosten vormen de kosten die de gemeenten maken voor heffing, invordering en de bezwaar- en beroepsprocedure (gedeeltelijk) te dekken. De meeste gemeenten houden perceptiekosten in.⁸

Figuur 3.1. Elementen heffingsverordening



⁸ Veel gemeenten houden circa 3% tot 4% van de verwachte opbrengsten van de BIZ in om de kosten te dekken. Andere gemeenten zijn juist gestopt met het vooraf inhouden van perceptiekosten, maar houden de werkelijk gemaakte kosten in op de subsidie (op basis van een vast bedrag per bezwaar). Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012, blz. 21.

Een aantal heffingen kan beperkt worden tot een vooraf bepaald gedeelte van het heffingsgebied (beperkt tot een deel van de gemeente en/of provincie). Te denken valt aan de BIZ-heffing of de baatbelasting. Andere heffingen kunnen in de gehele gemeente worden geheven, maar worden soms beperkt tot een of meerdere delen van de gemeente. Te denken valt aan een reclamebelasting in het winkelcentrum, of de hondenbelasting in alleen de kernen waar voorzieningen voor honden worden/zijn gerealiseerd.

Alvorens een voorgenomen heffing kan worden geheven en ingevorderd dienen er diverse stappen te zijn doorlopen en moet er aan diverse voorwaarden zijn voldaan. Hierna gaan wij in op de formele stappen die aan de invoering van een BIZ-heffing vooraf gaan.

3.2. Bruikbaarheid voor het kantorenfonds

Het instrument van een heffing kent voor- en nadelen. Sommige punten kunnen zowel als voor- en als nadeel worden ervaren. De belangrijkste voor- en nadelen van een heffing voor de toepasbaarheid voor het kantorenfonds zijn hieronder opgesomd.

Belangrijke voordelen van de invoering van een heffing voor een verplichte afdracht zijn:

- Een heffing kent een afdwingbare bijdrage. Als niet wordt betaald door de belastingplichtigen kan uiteindelijk een dwangbevel worden gestuurd; een dwangbevel levert een executoriale titel op, zodat de verschuldigde bijdrage zonder tussenkomst van de rechter geïnd kan worden.
- Een heffing kent wettelijke bepalingen waardoor de te ondernemen stappen voor de invoering voor een ieder inzichtelijk kunnen zijn.
- Een heffing is met zekerheden en rechtsbescherming omgeven.
- Sommige heffingen waaronder de BIZ kunnen gebiedsgericht worden geheven.
- Voor de BIZ en andere heffingen waarvan de heffing specifiek is ingesteld voor de realisatie van vooraf bepaalde doelen (bestemmingsheffingen of geormerkte belastingen) worden, indien gelden middels het toekennen van een subsidieverzoek worden uitgekeerd, veelal voorafgaand aan uitvoering van de activiteit uitgekeerd.

Belangrijke nadelen van de invoering van een heffing voor een verplichte afdracht zijn:

- Een heffing moet aan diverse (rechtens toetsbare) formele vereisten voldoen (zoals het vaststellen van een heffingsverordening, publicatie van de verordening, ondertekening, eventuele kostenonderbouwing, vaststelling subsidieverordening),
- Het Kantorenfonds is vooralsnog geen heffende en innende instantie; kantorenfondsen zouden hiervoor formeel als zelfstandig bestuursorganen moeten worden aangewezen. Ervaring op het gebied van heffing en inning ontbreekt bij kantorenfondsen, gelijk een (ambtelijk) apparaat voor de uitvoering;
- Tegen de heffing staat bezwaar, beroep, hoger beroep en cassatie open.
- Een heffing kan enkel worden geheven binnen het gebied van de bevoegde heffende instantie.
- Voor gebiedsbeperking en voor invoering moet aan veel vereisten worden voldaan gelet op de risico's van onverbindendheid van de verordening.

4. De Experimentenwet Bedrijfsinvesteringszones (BIZ)

De Experimentenwet Bedrijfsinvesteringszones (BIZ) is op 1 mei 2009 in werking getreden. De wet vervalt met ingang van 1 juli 2015. De minister van Economische Zaken heeft eind 2012 aan de Tweede Kamer bericht dat hij voornemens is om op korte termijn een wetsvoorstel in te dienen dat de Experimentenwet wijzigt in permanente wetgeving. Uit het Convenant volgt dat voor de afdwingbaarheid van de afdracht een instrument gebaseerd op de BIZ-regeling dient te worden onderzocht.

4.1. Wat houdt de regeling in?

De BIZ geeft tijdelijke regels voor een gebiedsgerichte bestemmingsheffing ten behoeve van aanvullende activiteiten van samenwerkende ondernemers. De wet bepaalt dat de gemeenteraad onder de naam BIZ-bijdrage een heffing kan instellen ter zake van binnen een bepaald gebied in de gemeente (BI-zone) gelegen onroerende zaken. De heffing ziet alleen op onroerende zaken die niet in hoofdzaak tot woning dienen.

Een BIZ is uitsluitend bedoeld voor aanvullende activiteiten ten opzichte van de diensten van de gemeente. In de Experimentenwet is bepaald dat de BIZ-bijdrage bestemd is voor de financiering van kosten die verbonden zijn aan activiteiten die gericht zijn op het bevorderen van:

- de leefbaarheid;
- veiligheid;
- ruimtelijke kwaliteit;
- of een ander publiek belang in de openbare ruimte van de zone.

In een gemeentelijke verordening dienen de grenzen van het “ander publiek belang” te worden vastgesteld. De gemeenteraad heeft daardoor de vrijheid om de nodige afwegingen te maken.

De Experimentenwet stelt wel een aantal beperkingen. Ten eerste activiteiten die uitsluitend het gezamenlijke belang van de ondernemers in het gebied dienen en een ruimer publiek belang niet aanwijsbaar is, kunnen niet uit de heffing worden gefinancierd. Ten tweede het gaat om een publiek belang in de openbare ruimte van de zone. Eventuele in pandige activiteiten moeten dus een rechtstreekse relatie hebben met een belang “buiten”. Ook eventuele activiteiten buiten de zone moeten een rechtstreekse relatie hebben met een publiek belang in de zone.

De heffingsverordening dient te specificeren om welk gebied het gaat, welke activiteiten worden uitgevoerd, welke vereniging of stichting deze activiteiten krachtens een uitvoeringsovereenkomst uit zal voeren, welke kosten hieraan verbonden zijn en hoe hoog de heffing zal zijn. Ook worden eisen gesteld aan het type te subsidiëren activiteiten.

4.2. Structuur BIZ-heffing

Alvorens tot de inning van de BIZ-bijdrage kan worden overgegaan dienen de volgende stappen te zijn doorlopen:

1. initiatief ondernemers voor bepaalde activiteiten;
2. lobby en informele draagvlakmeting onder de ondernemers onderling;
3. afstemming met de gemeente;
4. planvorming;

5. oprichting stichting / vereniging, opstellen en ondertekenen uitvoeringsovereenkomst door de organisatie met de gemeente;⁹
6. opstellen belastingverordening door de gemeente;
7. vaststelling belastingverordening door de gemeenteraad;
8. bekendmaking belastingverordening door de gemeente;
9. opstellen, vaststellen en bekendmaken subsidieverordening door gemeente;
10. formele draagvlakmeting door de gemeente;
11. aanslagoplegging door de gemeente (als heffende instantie);
12. inning van aanslagen door de gemeente (als invorderende instantie);
13. indienen subsidieaanvraag door vereniging/stichting;
14. uitkering subsidie door gemeente aan vereniging/stichting;¹⁰
15. opstellen en goedkeuren van de begroting door de algemene ledenvergadering van de vereniging of door het bestuur van de stichting;
16. controle door de gemeente van de besteding van de subsidiegelden aan de beoogde activiteiten

De BIZ sluit aan bij een concrete, door de ondernemers zelf naar voren gebrachte behoefte in een bepaald gebied. Ondernemers in een bepaald gebied nemen het initiatief, formuleren een plan, maken afspraken met de gemeente en verwerven draagvlak voor hun initiatief. Pas als er aantoonbaar draagvlak is kan de BIZ-bijdrage worden ingevoerd. Er kunnen via de uitvoeringsovereenkomst duidelijke afspraken worden gemaakt tussen ondernemers en de gemeente over elkaars verantwoordelijkheden en wie waarin investeert in het gebied. De BIZ-bijdrage heeft een duidelijke bestemming en is geormerkt voor de uitvoering van de geformuleerde plannen in het desbetreffende gebied.

Het subsidie-instrument brengt met zich mee dat er, op basis van de lokale subsidieverordening, een beschikking afgegeven dient te worden en dat de ontvanger van de subsidie verantwoording richting gemeente dient af te leggen door middel van een jaarverslag. Omdat het principe van de BIZ 'voor en door ondernemers is' en het bovendien over het eigen geld van de ondernemers gaat, is het voor hen de vraag wat de rol van de gemeente hierin is. Het jaarlijkse subsidiebedrag per gebied ligt veelal tussen € 50.000 en € 100.000. Voor een meer uitvoeriger toelichting van deze stappen wordt verwezen naar de bijlagen.

Hierna wordt de standaardprocedure van de totstandkoming van een BIZ schematisch weergegeven.

4.3. Marktinitiatief en draagvlakmeting BIZ

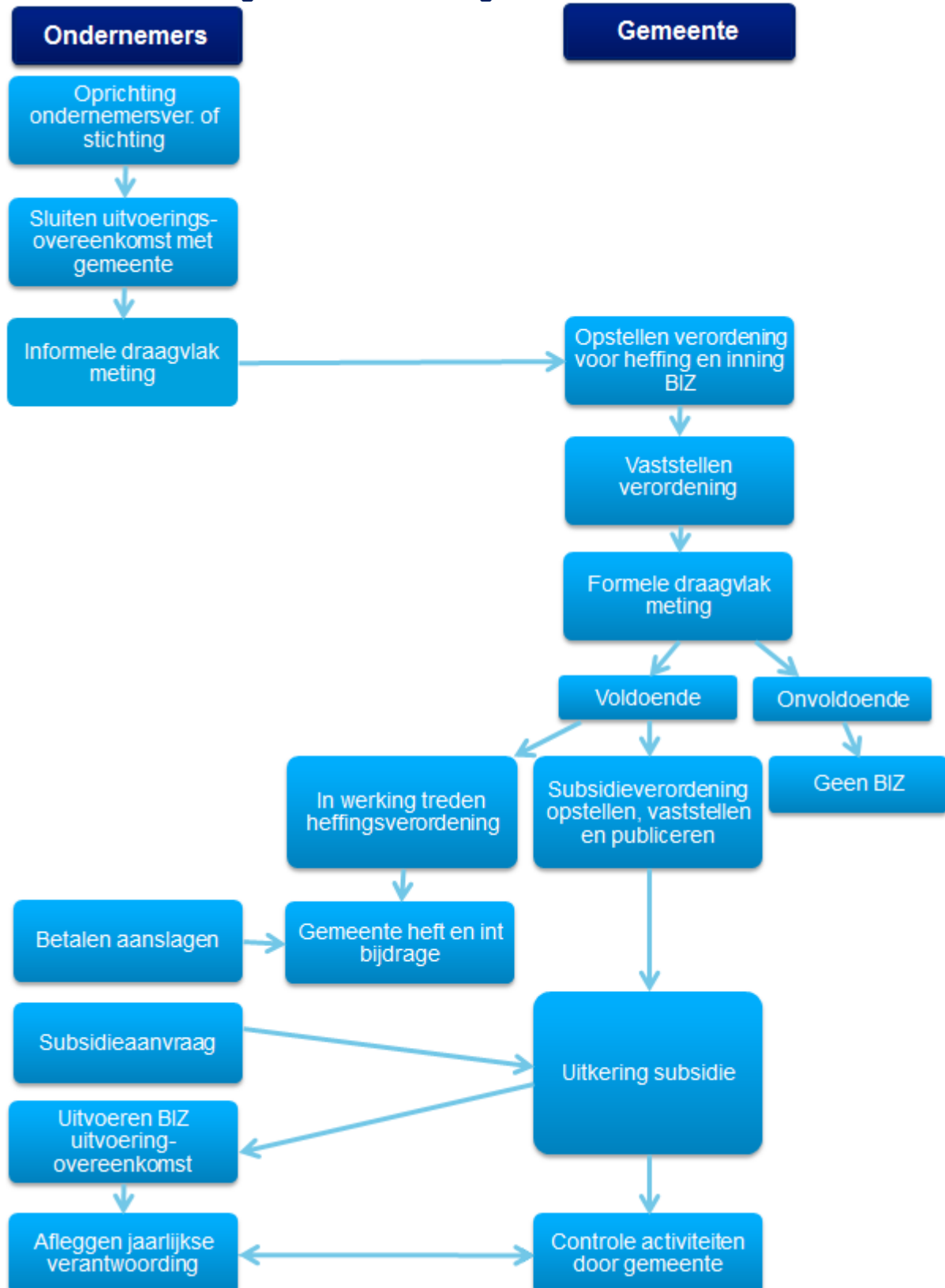
Uit artikel 5 Experimentenwet BIZ volgt dat een BIZ alleen in werking treedt als uit een draagvlakmeting onder alle ondernemers blijkt dat er sprake is van voldoende draagvlak. Hiertoe dient aan de volgende cumulatieve vereisten te zijn voldaan:

- De respons op de draagvlakmeting is minimaal 50%.
- Minimaal twee derde van de respondenten is voor.
- De voorstanders vertegenwoordigen meer WOZ-waarde dan tegenstanders als wordt geheven over de WOZ-waarde.

⁹ In 62% van de bedrijfsinvesteringszones in uitvoering wordt gekozen voor een stichting en in 38% van de gevallen wordt voor een verenigingsstructuur gekozen. De voorkeur voor de stichting komt voort uit de eenvoud ervan. Voor een vereniging wordt gekozen vanwege de grotere betrokkenheid van de ondernemers. Bron: Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012, blz. 19.

¹⁰ Subsidies dienen getoetst te worden op het aspect staatssteun. Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat als gevolg van het vereiste brede draagvlak onder ondernemingen die bijdragen is een selectief voordeel voor één of meer bepaalde ondernemingen vrijwel uitgesloten. Alle ondernemers dragen bij en hebben profijt van de activiteiten. Het is echter de verantwoordelijkheid van de gemeente zelf om te handelen binnen de regels van het gebied van staatssteun. Bron: Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, Vergaderjaar 2007-2008, nr. 31 430, nr. 3 onder 12.

Schematische weergave totstandkoming BIZ



Bij onvoldoende steun of een te lage respons op de draagvlakmeting kan een verordening niet in werking treden en zal afhankelijk van de omstandigheden bezien moeten worden of aanpassing van de verordening en een nieuw draagvlakonderzoek op een later moment wel tot invoering kan leiden. Over de wijze waarop de meerderheid dient te worden bepaald is onderzoek gedaan naar buitenlandse varianten. Het genoemde model is naar voren gekomen als voorkeursmodel.¹¹

Uit onderzoek blijkt dat initiatieven zowel in grote als in kleine gemeenten worden genomen en zowel door beperkte aantallen als door meer dan 200 ondernemers.¹² In de periode van mei 2009 tot 1 januari 2012 zijn 234 initiatieven ingediend. In totaal hebben 166 initiatieven in 78 gemeenten tot een formele draagvlakmeting geleid. Daarvoor zijn in totaal 189 draagvlakmetingen gedaan, doordat voor enkele initiatieven na een negatieve eerste meting een tweede en soms zelfs een derde meting is gedaan. 108 initiatieven hebben een positief draagvlakresultaat gehaald.¹³ Voor zover bekend hebben 29 van de 189 draagvlakmetingen geen positief resultaat gehaald, doordat de opkomst minder dan 50% van de stemgerechtigden was.¹⁴ Voor zover bekend hebben 57 van de 189 draagvlakmetingen geen positief resultaat gehaald, doordat het aantal voorstemmers minder dan twee derde van de totaal uitgebrachte stemmen vertegenwoordigden.

Op 1 januari 2012 hebben 33 van de 108 initiatieven betrekking op bedrijventerreinen. Één initiatief wordt in een kantorenpark uitgevoerd. Het relatief kleine aantal BIZ-initiatieven op bedrijventerreinen heeft verschillende oorzaken:¹⁵

- veel bedrijventerreinen kennen al een vorm van collectiviteit, bijvoorbeeld in de vorm van parkmanagement;
- de omvang van veel bedrijventerreinen (naar aantal vestigingen) is vaak groot, waardoor het moeilijker is om voldoende draagvlak te realiseren;
- de veelal grote diversiteit van bedrijven op bedrijventerreinen naar grootte, aard van de vestiging (opslag, productie, verkoop, et cetera), sector en levensfase.

4.4. Elementen BIZ verordening

In de verordening voor de heffing en inning van de BIZ dient het volgende te worden omschreven:

Belastbaar feit

Gebruik van niet-woningen.

Belastingobject

De heffing ziet op onroerende zaken die niet in hoofdzaak tot woning dienen¹⁶, de zogenaamde niet-woningen.

¹¹ Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, Vergaderjaar 2007-2008, nr. 31 430, nr. 3 onder 7.

¹² 41% van de 234 initiatieven heeft plaatsgevonden in een gemeente met minder dan 50.000 inwoners. 19% van de initiatieven heeft plaatsgevonden in een gemeente met 50.000 tot 100.000 inwoners. De resterende 40% heeft plaatsgevonden in een gemeente met meer dan 100.000 inwoners. Bron: Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012.

¹³ Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012, blz. 24.

¹⁴ In circa 85% van de draagvlakmetingen is sprake van voldoende opkomst. Voor zover bekend hebben 57 draagvlakmetingen geen positief resultaat gehaald, doordat het aantal voorstemmers minder dan twee derde van de totaal uitgebrachte stemmen vertegenwoordigen. Van de 166 initiatieven die de draagvlakmeting hebben gehaald, zou 43 keren geheven worden over de WOZ-waarde. Slechts 8 keer was sprake van vertegenwoordiging van minder dan 50% WOZ-waarde. Geconcludeerd kan worden dat gebruikers met een hoge WOZ-waarde in 35 zones in het algemeen geen bezwaar hebben gehad tegen heffing over de WOZ-waarde. Omdat uiteindelijk in slechts 35 van de 108 zones wordt geheven over de WOZ-waarde, kan echter niet zonder meer worden geconcludeerd dat heffing over de WOZ-waarde de standaard vormt. In bijna een derde van de BIZ-initiatieven wordt gekozen voor een vast tarief en in ruim een derde van de initiatieven wordt gekozen voor een gedifferentieerd tarief. Bron: Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012.

¹⁵ Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012, blz.25-26.

¹⁶ Voor het begrip 'niet in hoofdzaak tot woning dienen', verwijst artikel 1, vijfde lid, Experimentenwet BIZ naar de artikelen 220a en 220e Gemeentewet. Artikel 220a, tweede lid, Gemeentewet houdt in dat een onroerende zaak niet in hoofdzaak tot woning dient indien de WOZ-waarde voor die onroerende zaak voor minder dan 70% kan worden toegerekend aan delen die dienen tot woning, dan wel delen die volledig dienstbaar zijn aan woondoeleinden.

Belastingplichtige en tijdstip

De BIZ-bijdrage wordt geheven van degenen die de onroerende zaak (niet zijnde woningen) op 1 januari van het belastingjaar gebruiken. Als de onroerende zaak op 1 januari niet gebruikt wordt, kan de bijdrage worden geheven van de eigenaar, bezitter of beperkt gerechtigde die op 1 januari van het belastingjaar als zodanig valt aan te merken. De BIZ-bijdrage is dus een tijdstipheffing. Minister Kamp is voornemens om de mogelijkheid te beïden om lokaal naast of in plaats van alleen de gebruikers ook alleen eigenaren, alleen gebruikers als bijdrageplichtigen aan te merken.¹⁷ Eigenaren hebben namelijk veelal profijt bij collectiviteit omdat gezamenlijke investeringen een positieve invloed hebben op de waarde van hun vastgoed.¹⁸

Heffingsmaatstaf

De heffingsmaatstaf van de BIZ-bijdrage is de WOZ-waarde van de onroerende zaak.

Tarief

Het tarief kan afhankelijk worden gesteld van de WOZ-waarde.¹⁹ Daarnaast wordt gekozen voor een vast tarief of een gedifferentieerd tarief. Het tarief van de BIZ-bijdrage kan voor verschillende categorieën niet-woningen verschillend worden vastgesteld. Onder meer de vestigingslocatie, de bestemming van de onroerende zaak en de branche of sector van de gebruiker in relatie tot het belang bij de activiteiten kunnen in aanmerking worden genomen. Bepaalde activiteiten of bijdrageplichtigen die wel gebruik maken van een niet-woning, maar die mogelijk niet hetzelfde belang hebben bij de beoogde activiteiten als ondernemers kunnen op deze wijze geheel of gedeeltelijk worden ontzien.

4.5. Ervaringen BIZ

Rechtspraak

Uit jurisprudentie blijkt dat tweemaal een BIZ-verordening onverbindend is verklaard op een formele grond.²⁰ Eenmaal is een BIZ-verordening verbindend verklaard. Ten slotte is uitgemaakt dat een gemeente er voor kan kiezen om in de plaats van een BIZ-verordening een verordening reclamebelasting vast te stellen voor dezelfde activiteiten als waarvoor de BIZ in het leven is geroepen.

Monitorrapporten

Uit de onderzoeken van Berenschot²¹ blijkt dat het initiatief voor de BIZ voornamelijk komt van ondernemersverenigingen, winkeliersverenigingen en stichtingen voor beveiliging van bedrijventerreinen. De initiatief nemende ondernemers noemen het voorkomen van freeriders als argument om een BIZ te overwegen. Voorts wordt als argument genoemd dat de bijdrage van de bestaande ondernemersorganisatie omlaag kan doordat de kosten door 100% van de ondernemers wordt opgebracht. Anderzijds wordt er voor gekozen om de bestaande bijdrage gelijk te houden of zelfs te verhogen, waardoor er met meer betalende ondernemers meer budget beschikbaar komt. Verder wordt als argument genoemd dat bestaande activiteiten met een BIZ meer continuïteit en professionaliteit krijgen als gevolg van de meerjarenplanning en –begroting. Door het lange termijn karakter hoeft er niet meer voor elke activiteit afzonderlijk geld ingezameld te worden. Daarnaast geven initiatief nemende ondernemers aan dat een BIZ een instrument kan zijn om het collectief bewustzijn te vergroten. Ook biedt een BIZ op termijn mogelijkheden voor wijkontwikkeling en professioneler gebiedsmanagement, vanwege de grotere collectieve mogelijkheden die het instrument biedt.

Gemeenten vinden dat een BIZ tot een evenwichtiger verdeling van de lasten leidt en dat gezamenlijke investeringen van ondernemers makkelijker van de grond komen. Voorts noemen enkele gemeenten het voordeel dat met een BIZ een spreekbuis ontstaat van ondernemers richting de gemeente. De gemeente heeft hiermee ook een aanspreekpunt bij ondernemers in het gebied.

¹⁷ Brief van minister Kamp aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, d.d. 28 december 2012.

¹⁸ Berenschot, Evaluatie Experimentenwet Bedrijven Investeringszones (BIZ), 24 augustus 2012, blz. 50, gepubliceerd op 28 december 2012.

¹⁹ Van de 166 initiatieven waarvoor een draagvlakmeting is gedaan, zou 43 keren geheven worden over de WOZ-waarde. Slechts 8 van de 43 keer was sprake van vertegenwoordiging van minder dan 50% WOZ-waarde (Berenschot, Monitor Experimentenwet BIZ, Jaarrapportage 2011, 29 maart 2012, bijlage III: Resultaten BIZ draagvlakmetingen).

²⁰ Naar onze mening had deze procedurele fout voorkomen kunnen worden en geven deze uitspraken geen aanleiding voor de gedachte dat de BIZ een onhaalbare belasting is.

²¹ Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012, blz.7.

Uit het derde monitorrapport blijkt dat de gemiddelde doorlooptijd van het totstandkomingsproces voor de invoer van een BIZ-heffing gemiddeld circa veertien maanden is. Het grootste deel daarvan wordt door de informele overlegfase in beslag genomen. Uit de monitoringsrapporten blijkt dat bijna alle ondernemers de tijdsbesteding (zeer) de moeite waard vinden. Gemeenten zijn veel tijd kwijt met de afstemming tussen de verschillende partijen binnen een BIZ-organisatie. Toch is 65% van de gemeenten tevreden over de tijdsinvestering.²²

In vrijwel alle gesprekken met ondernemers en gemeenten komt het knelpunt van de beschikbaarheid van een adequaat adressenbestand terug voor onder andere de draagvlakmeting of de lobby daarvoor. Initiatiefnemende ondernemers geven daarnaast aan dat het informeren, betrekken en overtuigen van ondernemers een tijdrovende en arbeidsintensieve klus is, vooral als het gaat om ondernemers die geen lid zijn van de bestaande verbanden. Op bedrijventerreinen wordt dat nog eens versterkt vanwege de grote diversiteit aan bedrijven in veel van deze gebieden.

In algemene zin worden de volgende factoren genoemd die het verwerven van draagvlak lastig maken:

- Het wantrouwen van ondernemers jegens de gemeente dat overwonnen moet worden. Hierbij spelen vaak specifiek lokale kwesties, niet zelden met een lange historie.
- Een deel van de ondernemers in het gebied is niet of nauwelijks geïnteresseerd in belangen die verder reiken dan de eigen onderneming.
- Het bereiken van de beslissers binnen ondernemingen. Dit geldt vooral bij grootwinkelbedrijven, buitenlandse eigenaren of moederorganisaties.
- De bekendheid van de BIZ als instrument. Niet alle ondernemers hebben een goed beeld over wat een BIZ inhoudt. Gebruikte termen als 'belasting' en 'verplichting' en 'heffingen' roepen verkeerde beeldvorming op.
- De beschikbaarheid van de juiste informatie over wat ondernemers in de toekomst gaan betalen.
- Een grondige kennis van het gebied en de ondernemers is nodig om vooraf een inschatting te kunnen maken van het aanwezige draagvlak. Dit is bepalend voor de keuze voor een heffingsmaatstaf en de gebiedsafbakening. Dit is ook bepalend voor de lobby- en communicatiestrategie.

In de afstemming met ondernemers ervaart een deel van de gemeenten een spanning tussen enerzijds het stimuleren van het initiatief en het geven van richting en sturing daaraan en anderzijds het principe van 'voor en door ondernemers'. Vasthouden aan het principe 'voor en door ondernemers' betekent terughoudendheid van de gemeente in het actief stimuleren van de totstandkoming van initiatieven en in de inhoudelijke betrokkenheid bij de planvorming. Sterke stimulering van initiatieven door de gemeente wordt door ondernemers ook snel gewantrouwd. Tegelijk is de ervaring van veel gemeenten en ondernemers dat sturing op zowel inhoud als het proces de plannen versterkt en de kans op succes vergroot.

Het tijdelijk karakter van een BIZ en de mogelijkheid om een tussentijdse draagvlaktoets²³ aan te vragen zijn een succesfactor, die bijdragen aan een scherpe en actieve houding bij de initiatiefnemers. Ook de draagvlakeisen zelf worden door zowel ondernemers als gemeenten in algemene zin als 'zwaar', maar 'redelijk' c.q. 'noodzakelijk' ervaren. Dit beeld wordt ondersteund door de slagingspercentages van de formele draagvlaktoets: dit ligt rond de 60%. Vooral vanuit de ondernemerskant wordt aangegeven dat zonder deze stevige draagvlakeisen, het draagvlak voor de BIZ bij de achterban aanzienlijk minder zou zijn.²⁴

4.6. Kanttekeningen BIZ

Naast de overwegend positieve signalen die uit de praktijk naar voren zijn gekomen, zijn er ook kritische kanttekeningen te zetten bij de werking van de BIZ:

- draagvlakvereiste houdt invoering BIZ soms tegen;
- veel formele vereisten voor de invoering van de heffing, de uitkering van gelden en controle;

²² Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012, blz. 33.

²³ Artikel 6, tweede lid, Experimentenwet BIZ.

²⁴ Brief van minister Kamp aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, d.d. 28 december 2012.

- het uitgekeerde subsidiebedrag voor de BIZ, de capaciteit en kosten die het heffen en uitkeren van het bedrag met zich meebrengt staan niet in verhouding tot elkaar;
- de mogelijke spanning tussen de instrumenten die de gemeente inzet voor de heffing (belastinginstrument) en de uitkering (subsidie-instrument) en het feit dat het om eigen geld van ondernemers gaat;
- de gemeente verhoudt zich tot de ondernemers vanuit verschillende rollen. De gemeente is wisselend aanjager, opdrachtgever, uitvoerder, beleidsmaker, belastinginnehmer, subsidieverstrekker en samenwerkingspartner van de BIZ organisatie.

4.7. Bruikbaarheid voor het kantorenfonds

In het Convenant wordt verwezen naar een afdracht op basis van de systematiek van de BIZ-regeling. De belangrijkste uitgangspunten van de BIZ-regeling vormen een goed referentiekader voor de nieuw vorm te geven regeling, te weten:

- de regeling is gebiedsgericht;
- het betreft een regeling voor en door ondernemers;
- de regeling kan alleen worden toegepast als er aantoonbaar voldoende draagvlak is bij de ondernemers in het geografische toepassingsgebied;
- de regeling is bedoeld voor activiteiten met een maatschappelijk belang;
- de afdracht is juridisch afdwingbaar;
- het uitsluiten van freeriders.

Er zijn ook diverse knelpunten voor de bruikbaarheid van de BIZ voor het kantorenfonds, te weten:

- de activiteiten van de BIZ zien op de openbare ruimte en niet op privaat vastgoed;
- de BIZ ziet niet en het Kantorenfonds ziet wel op gemeentegrensoverschrijdende activiteiten;
- Voor de BIZ is de heffende en innende instantie de gemeente waarbinnen de activiteiten worden uitgevoerd. Onduidelijk is wie als heffende en innende instantie voor het kantorenfonds zal op treden;
- de hoogte van de heffing en het aantal bijdrageplichtigen van de BIZ is beperkt;
- de draagvlakmeting vormt mogelijk een hoge drempel voor kantorenfondsen;
- de relatie tussen de uit te voeren activiteiten en het profijt is bij de BIZ duidelijk aanwezig. Bij het kantorenfonds is deze relatie lastiger te duiden;
- de BIZ kent vele (formele) stappen welke juist moeten worden doorlopen;
- de gebruiker kan niet goed kwalificeren als bijdrageplichtige.

Hieronder behandelen we deze knelpunten.

De activiteiten van de BIZ zien op de openbare ruimte en niet op privaat vastgoed

De investeringen zien, anders dan de BIZ-heffing en reclamebelasting, niet op de openbare omgeving maar op privaat eigendom van een individuele kantooreigenaar of ontwikkelaar. Een gemeenschappelijk doel en belang zijn dan mogelijk minder aanwezig. De activiteiten van een BIZ zijn gericht op het bevorderen van de leefbaarheid, veiligheid, ruimtelijke kwaliteit of een ander mede publiek belang in de openbare ruimte. Minister Kamp is van mening dat moet worden afgezien van het oprekken van de te financieren activiteiten, omdat dit de deur opent voor allerlei activiteiten waarvoor de inzet van een verplichte heffing niet meer te verdedigen is.²⁵

Het kantorenfonds wordt opgericht om de sanering van verouderde, structureel leegstaande kantoren te stimuleren door vanuit het fonds een financiële compensatie te bieden aan eigenaren die besluiten hun bestaande kantoor te saneren, door ofwel sloop, ofwel duurzame transformatie naar een andere functie. Het gemeenschappelijk doel is meer indirect aanwezig en mogelijk zijn de voordelen/effecten op de (lokale) kantorenmarkt niet direct zichtbaar.

²⁵ Brief van minister Kamp aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, d.d. 28 december 2012.

Bezwaren tegen een eventuele fiscale regeling bij diverse niet bij het fonds betrokken ondernemers zal daarmee naar verwachting groter zijn. Dit kan leiden tot het niet behalen van de draagvlakvereiste en bij invoering van de heffing tot bezwaar- en rechterlijke procedures van individuele ondernemers tegen de opgelegde aanslagen ten behoeve van een kantorenfonds. Een dergelijk bezwaar en/of beroep kan leiden tot vermindering of vernietiging van de aanslagen en tot onverbindendheid van de gehele verordening.

Gemeentegrensoverschrijdende activiteiten

In tegenstelling tot de doelstelling van de kantorenfondsen ziet de BIZ op een deel van het grondgebied van een gemeente. De omvang van een gebied waarop de BIZ betrekking heeft, varieert doorgaans tussen één of enkele straten, tot een compleet bedrijventerrein of een hele binnenstad. De initiatieven in bedrijventerreinen vinden merendeels plaats in gebieden met 0 tot 199 ondernemers.²⁶ Een kantorenfonds kan gemeentegrensoverschrijdend en/of provinciegrensoverschrijdend zijn. Dit kan gevolgen hebben voor de organisatie en eendrachtigheid tussen de marktpartijen binnen het kantorenfonds.

Onduidelijk wie als heffende en innende instantie voor het kantorenfonds zal op treden

Voor de BIZ is de heffende en innende instantie de gemeente. De Kantorenregio strekt zich evenwel mogelijk uit over het gebied van meerdere gemeenten en/of provincies. Het lijkt niet wenselijk om het kantorenfonds als heffende instantie aan te wijzen. Het kantorenfonds heeft met het heffen en innen geen ervaring en beschikt niet over een (ambtelijk) apparaat voor de uitvoering.²⁷

De hoogte van de heffing en het aantal bijdrageplichtigen van de BIZ is beperkt

Waar de BIZ in het leven wordt geroepen in kleinschalige gebieden en daardoor lage bedragen oplevert, worden kantorenfondsen in het leven geroepen voor veel grotere gebieden en financiële belangen. Het bedrag waarvoor een BIZ in het leven wordt geroepen, ligt veelal tussen de € 50.000 en € 100.000. Voor het kantorenfonds zal het om aanzienlijk grote bedragen gaan. De mogelijke effecten van het EMU-saldo, staatssteun, Wet HOF spelen bij het kantorenfonds een belangrijker rol.

Om een kantorenfonds voldoende te vullen om sloop en duurzame transformaties van kantoren van 5.000 m² en groter te kunnen compenseren, moeten er ofwel veel bijdrageplichtigen worden aangewezen, ofwel moet per bijdrageplichtigen een fors bedrag worden betaald. Het zal niet eenvoudig zijn om voldoende draagvlak te creëren voor een forse heffing bij bijdrageplichtigen, tenzij bijdrageplichtigen inzien dat de heffing (indirect) grote voordelen biedt.

De draagvlakmeting vormt mogelijk een hoge drempel voor kantorenfondsen

Een BIZ wordt uitsluitend ingesteld indien er voldoende draagvlak voor is onder de ondernemers die het aan zal gaan. Het opkomstvereiste vormt voor de BIZ geen onoverkomelijk bezwaar. Of het opkomstvereiste ook voor een kantorenfonds geen onoverkomelijk bezwaar zal vormen, is niet zonder meer aan te nemen.

Het vereiste van minimaal twee derde voorstemmers blijkt voor de BIZ een aanzienlijk groter bezwaar dan het opkomstvereiste. Op bedrijventerreinen wordt dat nog eens versterkt vanwege de grote diversiteit aan bedrijven in veel van deze gebieden. Een derde van de initiatieven sneuvelt op een te laag percentage voorstemmers. Aangezien het gezamenlijke belang voor een regionaal kantorenfonds wellicht kleiner wordt ervaren dan voor een lokale BIZ, ligt het in de verwachting dat deze draagvlakeis een hoge drempel vormt voor een kantorenfonds.

De relatie tussen de uit te voeren activiteiten en het profijt is lastiger te duiden

Het gemeenschappelijk doel is meer indirect aanwezig en mogelijk zijn de voordelen/effecten op de (lokale) kantorenmarkt niet direct zichtbaar. Daarnaast is de geografische afstand binnen het gebied veel groter. Bezwaren tegen een eventuele fiscale regeling bij diverse niet bij het fonds betrokken ondernemers zal daarmee naar verwachting groter zijn. Dit kan leiden tot het niet behalen van de draagvlakvereiste en bij invoering van de heffing tot bezwaar- en rechterlijke procedures van individuele ondernemers tegen de opgelegde aanslagen ten behoeve van een kantorenfonds. Een dergelijk bezwaar en/of beroep kan leiden tot vermindering of vernietiging van de aanslagen en tot onverbindendheid van de gehele verordening.

²⁶ 38% van de initiatieven in bedrijventerreinen vindt plaats in gebieden met 200 of meer ondernemers. Bron: Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011, Berenschot, 29 maart 2012.

²⁷ Gemeenten hebben vergeleken met provincies meer ervaring met inning, heffing, bezwaar en beroep.

De bijdrage aan het kantorenfonds kan worden gedaan vanuit de gehele Kantorenregio, dus ook vanuit buiten het gebied waar de aanwending van de gelden uit het fonds zal plaatsvinden. Nu tegen een aanslag voor de verplichte afdracht rechtsmiddelen openstaan is het van belang dat de regeling de toets van een objectieve en redelijke rechtvaardiging kent.

De BIZ kent vele (formele) stappen welke juist moeten worden doorlopen

Voordat BIZ-gelden kunnen worden uitgekeerd voor de realisatie van de beoogde activiteiten moeten eerst diverse stappen worden doorlopen, zoals de oprichting van een stichting of vereniging, het sluiten van een overeenkomst met de gemeente, het op formeel juiste wijze vaststellen van een heffingsverordening en een subsidieverordening, de subsidieaanvraag. De gemeente dient de aanwending van de subsidie te controleren. Bij een op de BIZ systematiek gebaseerde afdracht dienen ook voor het kantorenfonds dergelijke stappen eens in de vijf jaar te worden doorlopen.

De gebruiker kan niet goed kwalificeren als bijdrageplichtige

De belastingplichtige voor de BIZ is de gebruiker. Indien het object op de peildatum leeg staat, wordt de aanslag opgelegd aan de eigenaar. Bij gebrek aan een gebruikersregister is het aanwijzen van een belastingplichtige niet eenvoudig. Minister Kamp is voornemens om, in het wetsvoorstel dat de Experimentenwet in permanente wetgeving wijzigt, de mogelijkheid te introduceren om lokaal te kiezen om alleen eigenaren, alleen gebruikers of een combinatie daarvan als bijdrageplichtigen aan te merken. De buitenlandse bijdrage voor Business Improvement Districts wordt van gebruikers óf van eigenaren geheven.

De aanwijzing in het Convenant om de 'betrokken eigenaren' als heffingsplichtigen aan te merken (zie artikel 5 lid 5 Convenant) lijkt voor meerdere interpretatie vatbaar. Daarnaast dienen ook niet bij het fonds aangesloten eigenaren van kantoren te worden betrokken in de heffing. Een sluitende definitie voor belastingplichtigen is essentieel om procedures en weigerachtigheid van betaling te voorkomen. Het verdient aanbeveling om het begrip eigenaar nog nader te duiden.

Deelconclusie

Bovengenoemde redenen maakt dat de BIZ niet voldoet voor de invoer van een verplichte afdracht voor het kantorenfonds. Wel menen wij dat diverse elementen uit de BIZ-regeling kunnen dienen voor de vormgeving van een verplichte afdracht.

5. Mogelijkheden andere fiscale regelingen

Naast de BIZ kent de wet diverse andere heffingsmogelijkheden voor lokale overheden om op voordracht van ondernemers een heffing in te voeren voor de realisatie van door ondernemers verzochte activiteiten. In dit hoofdstuk worden een aantal fiscale regelingen toegelicht die mogelijk een meerwaarde kennen ten opzichte van de BIZ, voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds.²⁸ Wellicht volstaan andere bestaande regelingen voor het beoogde doel van een verplichte afdracht dan wel kunnen elementen uit deze regelingen dienen ter inspiratie voor een nieuw vorm te geven regeling. Gekozen is voor heffingen welke zo veel mogelijk voldoen aan de eisen volgend uit het Convenant, te weten: marktinitiatief, geheven door lokale overheden en gebiedsbeperking. Daarnaast hebben wij gemeend ook te moeten kijken naar lokale heffingen welke tevens geheven worden van onroerende zaken (waaronder kantoren), gebiedsoverschrijdende mogelijkheden kennen en bestemmingsheffingen welke via subsidieregelingen aan marktpartijen worden uitgekeerd.

5.1. Reclamebelasting

Op basis van artikel 227 Gemeentewet mogen gemeenten reclamebelasting heffen ter zake van openbare aankondigingen die vanaf de openbare weg zichtbaar zijn. De reclamebelasting is een zogenaamde algemene belasting. Dat brengt mee dat de opbrengst in de algemene middelen valt en dat de gemeente vrij is in de besteding van de opbrengst van de belasting.

Het belastingobject is de openbare aankondiging (reclame) die zichtbaar is vanaf de openbare weg.

Wie belastingplichtig is, wordt in artikel 227 Gemeentewet niet geregeld. De gemeente kan zelf bepalen wie zij daarvoor aanwijst. Daarbij is wel van belang dat er ten minste een relatie, enig belang, zal moeten bestaan tussen de belastingplichtige en de openbare aankondiging.²⁹

Gemeenten zijn ook vrij in het bepalen van de heffingsmaatstaf met inachtneming van de voorschriften genoemd in art. 219 Gemeentewet, het verbod op heffing naar draagkracht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Veelal wordt door gemeenten de oppervlakte van openbare aankondigingen als heffingsmaatstaf genomen. Ook kan per aankondiging, per tijdseenheid, naar locatie (binnenstad dan wel buitenwijken) of naar aard (verlicht dan wel onverlicht) van de openbare aankondiging worden geheven.

In geval er sprake is van een heffing van reclamebelasting in het gehele gebied van de gemeente is een relatie tussen de opbrengst uit de reclamebelasting en de besteding niet vereist is.³⁰ Reclamebelasting is geen bestemmingsheffing. Daaraan doet niet af dat de gemeente de opbrengst van de belasting geheel of gedeeltelijk als subsidie uitkeert aan de Hoornse Ondernemers Federatie.³¹

²⁸Er is voor gekozen om in te gaan op de heffingen die zien op vastgoed en/of waarbij het burgerinitiatief een rol kan spelen voor de invoering van de heffing.

²⁹ Uit jurisprudentie (HR 22 juni 1937, NJ 1937/756) blijkt dat als er meerdere belanghebbenden als belastingplichtig zijn aan te wijzen, degene die bij de aankondiging een rechtstreeks belang heeft, belastingplichtig is. Zijn ook dan nog meerdere aan te wijzen dan dient als belastingplichtige te worden aangewezen degene wiens belang op de voorgrond treedt. Dit is anders als in de Verordening hierin door middel van een afwijkende regeling is voorzien (HR 4 maart 1992, nr. 27.819, BNB 1992/166 en HR 9 juli 1999, nr. 34.168, BB 1999/736).

³⁰ Rechtbank Alkmaar 27 december 2012, nr. 10/2910, LJN BY8422, V-N Vandaag 2013/79.

³¹ Hof Amsterdam 3 mei 2012, nr. 11/00117, LJN BW5876, Belastingblad 2012/286. Recent bevestigd door de Hoge Raad.

Reclamebelasting kan ook op initiatief van marktpartijen worden geheven en kan tot een bepaald gebied worden beperkt. Hieraan zijn diverse voorwaarden verbonden. Hierna gaan wij in op deze voorwaarden. Uit het Convenant blijkt dat marktinitiatief en gebiedsbeperking belangrijke voorwaarden zijn voor de regeling voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds.

Geormerkte reclamebelasting

De opbrengst van de reclamebelasting valt in de algemene middelen. Dit is anders als de opbrengst wordt geormerkt voor de realisatie van bepaalde activiteiten. Veelal geschiedt dit op initiatief van ondernemers. Ondernemers die bepaalde activiteiten graag gerealiseerd zien welke door de gemeente niet (kunnen) worden uitgevoerd, kunnen een verzoek indienen bij de gemeente om tot reclamebelasting over te gaan om deze zaken wel gerealiseerd te krijgen.

De gemeenteraad is op grond van de Gemeentewet bevoegd een reclamebelasting in te voeren. Ook als het initiatief om reclamebelasting in te voeren afkomstig is van een *aantal* ondernemers en door de invoering van de reclamebelasting *alle* ondernemers met reclame uitingen (in een bepaald gebied) worden belast.

Draagvlak

Er bestaat geen wettelijke verplichting om vóór de vaststelling van de reclamebelasting de zienswijze van alle toekomstige belastingplichtigen te vragen of ze van de invoering op de hoogte te stellen. Voor een geormerkte reclamebelasting (waarbij de opbrengsten zijn bestemd voor een bepaald doel) gelden dan ook geen regels voor een draagvlakmeting gelijk BIZ.

Gebiedsbeperking

Een belasting kan zich tot een bepaald gebied binnen de gemeentegrenzen beperken. Zo kan het gebied waarbinnen wordt geheven en/of waarin de geïnde gelden worden geïnvesteerd worden beperkt. Uit jurisprudentie volgt dat aan de gebiedsbeperking voorwaarden worden gesteld.

Zo heeft de Hoge Raad in 2000 een belangrijk arrest gewezen waarin is bepaald dat:³²

“Het staat een gemeente (...) vrij om de opzet van de (honden)belasting wel aldus te beperken. Indien de overlast beperkende maatregelen en voorzieningen alleen in de bebouwde kom zijn getroffen, is sprake van een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor de vrijstelling van honden buiten de bebouwde kom.”

Hieruit volgt dat voor een gebiedsbeperking van een heffing (in casu een hondenbelasting) een objectieve en redelijke rechtvaardiging lijkt te moeten bestaan. Over een gebiedsbeperking voor zowel de besteding als de heffing van reclamebelasting oordeelde de Hoge Raad in 2011 dat:³³

“(...) (Er) dient te worden vooropgesteld dat de reclamebelasting (...) is voorzien als een algemene belasting, wat meebrengt dat een gemeente vrij is in de besteding van de opbrengst van die belasting en derhalve ook de vrijheid heeft om die opbrengst te besteden aan activiteiten en voorzieningen binnen een bepaald gedeelte van haar grondgebied. Verder dient te worden vooropgesteld dat het karakter van een algemene belasting er evenmin aan in de weg staat dat een gemeente de heffing van deze belasting beperkt tot een gedeelte van haar grondgebied, mits voor die beperking een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat (...). Bij het bestaan van een dergelijke rechtvaardiging is de beperking niet in strijd met enig algemeen rechtsbeginsel (...). (...) in het geval een gemeente besluit de opbrengst van de reclamebelasting te besteden binnen een bepaald gedeelte van haar grondgebied en zij het object van de heffing heeft beperkt tot openbare aankondigingen in het desbetreffende gedeelte van haar grondgebied, er sprake is van een objectieve en redelijke rechtvaardiging van die beperking, 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 (onderstreping Deloitte).”

Voor de geormerkte reclamebelasting gelden kort weergegeven de volgende omstandigheden:

- initiatief ondernemers;

³² HR 21 juni 2000, nr. 33 816, LJN AA6253, BNB 2000/272.

³³ HR 11 november 2011, nr. 10/04446, LJN BR4564, BNB 2012/18.

- mogelijkheid gebiedsbeperking (voor heffing en/of besteding - vereist is een objectieve rechtvaardigingsgrond);
- ondernemingsfonds oprichten;
- ondernemingsvereniging/stichting oprichten;
- overleg gemeente;
- verordening vaststellen voor heffing en inning reclamebelasting;
- subsidieverordening vaststellen;
- oormerken belastingopbrengst;
- subsidieaanvraag indienen;
- begroting en controle op activiteiten;
- uitkering voorafgaand aan uitvoering activiteit.

Een draagvlaktoets is niet vereist.

Bruikbaarheid van de geormerkte reclamebelasting voor heffing voor een kantorenfonds

De heffing van een geormerkte reclamebelasting kent de volgende risico's en voorwaarden:

- Kostenveroorzakersbeginsel, bij de geormerkte reclamebelasting ontbreekt de relatie tussen reclamebelastingplichtigen en kostenveroorzakers. Van een redelijke rechtvaardiging is dan wellicht geen sprake.
- Profijtbeginsel: relatie belastbaar feit (reclame-uiting e.d.) en kosten ontbreekt, relatie profijtgenieter met grote groep belastingplichtigen ontbreekt en de belastingplicht van kostenveroorzakers/profijttrekkenden die niet openbaar aankondigen ontbreekt.
- Ten aanzien van de te dekken kosten, geldt dat ze moeten liggen in een publiek belang.
- Tarief: gemeenten hebben een grote mate van vrijheid in het vaststellen van het belastingtarief en in het veroorzaken van een bepaalde opbrengst door vaststelling van grondslag en tarief. Onduidelijk is of voor vrijwillige belastingen in de vorm van een bestemmingsheffing de begrote kosten niet als plafond dient te gelden. Een andere vraag is, als het profijtbeginsel de legitimatie zou moeten geven voor het beperken van het gebied, de door de gemeente gekozen grondslag en tarieven niet zodanig zijn dat sprake is van een onredelijke heffing, doordat een relatief klein aantal ondernemers een relatief hoog bedrag aan inkomsten dienen op te brengen.
- Subsidie: het aanmerken van de betaling als een subsidie gebeurt op grond van artikel 4:21 Awb. Daarnaast dient uitkering van een subsidie op grond van artikel 4:23 Awb op een wettelijk voorschrift te worden gebaseerd. Dit betekent ons inziens evenwel nog niet dat per definitie een legitiem onderscheidend criterium is ontstaan. De bestemmingsheffing moet nog steeds worden waarborgen zijn omgeven. Het feit dat de gemeente voor de subsidieregeling moet (en zal) hebben geformuleerd waarom een bepaalde aanvrager recht heeft op een subsidie, wil nog niet zeggen dat dus aan de vereisten van een objectieve rechtvaardigingsgrond is voldaan. Uit de subsidiebepalingen moet voldoende blijken waarom het (publieke) belang door de subsidie wordt gediend. Indien geen ander persoon dan het kantorenfonds aanspraak kan maken op subsidie kan geconcludeerd worden dat de gemeente functioneert als 'doorgeefluik'. Mogelijk is in dat geval zelfs sprake van staatssteun dan wel van schending van de bijzondere bepalingen van de Mededingingswet.³⁴
- Freeriders (kunnen) blijven bestaan indien geen reclame-uitingen zijn geplaatst dan wel dat deze verwijderd worden.

Een reclamebelasting voldoet niet voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds, Zo is het belastbare feit gekoppeld aan het doen van openbare aankondigingen, kunnen freeriders blijven bestaan. Wel kent de reclamebelasting elementen die wellicht toepasbaar zijn voor een nieuw vorm te geven regeling, zoals invoering op initiatief van marktpartijen, een mogelijke gebiedsbeperking (ondanks de daaraan verboden voorwaarden) en de uitkering daarvan aan een ondernemersfonds

Bruikbare elementen voor het kantorenfonds

Een regeling voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds zal naar verwachting een grote afstand kennen tussen het profijt van mogelijke bijdrageplichtigen en de investeringen die met de geïnde gelden worden gedaan.

³⁴ Zie hoofdstuk 7 voor de beperkingen van staatssteun en van de Mededingingswet.

De investeringen zien, anders dan de BIZ-heffing en reclamebelasting, niet op de openbare omgeving maar op privaat eigendom van een individuele kantooreigenaar of ontwikkelaar. Daarnaast is de geografische afstand binnen het gebied veel groter. Bezwaren tegen een eventuele fiscale regeling bij diverse niet bij het fonds betrokken ondernemers zal daarmee naar verwachting groter zijn. Dit kan leiden tot bezwaar- en rechterlijke procedures van individuele ondernemers tegen de opgelegde aanslagen ten behoeve van een kantorenfonds. Een dergelijk bezwaar en/of beroep kan leiden tot vermindering of vernietiging van de aanslagen en tot onverbindendheid van de gehele verordening.

Uit de jurisprudentie rondom de reclamebelasting kan enige houvast worden gevonden voor de invulling van de rechterlijke toets ten aanzien van het profijtvereiste. Uit deze jurisprudentie volgt dat indien de heffende instantie (hier: gemeente) in redelijkheid heeft mogen uitgaan van de veronderstelling dat op een in de verordening opgenomen wijze degenen die profijt *kunnen* hebben van de opbrengst van de belasting in de heffing worden betrokken. Een mogelijke heffing lijkt rechtvaardig, ook als sommige ondernemers in het geheel geen profijt hebben van de bij hen geïnde belasting, mits deze wel in de heffing zijn betrokken.

5.2. Baatbelasting

Op grond van artikel 222 Gemeentewet kunnen gemeenten een baatbelasting invoeren. De baatbelasting is bedoeld als middel voor de gemeente om de kosten van de aanleg van bepaalde voorzieningen van openbaar nut te verhalen op de rechthebbenden van onroerende zaken die door die voorzieningen zijn gebaat. Voor invoering van de baatbelasting moet worden beoordeeld of partijen bereid zijn om zonder belastingheffing een (civiele) bijdrage te leveren.

Belastingplichtige is de genothebbende krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van een gebate onroerende zaak. Het belastingobject is de onroerende zaak die door de gemeentelijke voorziening(en) is gebaat.

De heffingsmaatstaf is niet specifiek voorgeschreven. De aan de voorzieningen verbonden kosten worden geheel of gedeeltelijk omgeslagen over de gebate onroerende zaken. In de praktijk komen maatstaven voor zoals een vast bedrag per onroerende zaak, de oppervlakte of WOZ-waarde van de onroerende zaak, de lengte van het perceel grenzend aan de weg waarin of waaraan voorzieningen zijn aangebracht, de bestemming van de onroerende zaak of een combinatie van deze maatstaven. Bij de baatbelasting is sprake van een verplichte bijdrage door belastingplichtigen doordat deze wordt geheven op grond van een door de gemeente (jaarlijks) vast te stellen verordening. De baatbelasting wordt altijd gebiedsgericht geheven. Er moet sprake zijn van een bepaalde mate van profijt van belastingplichtigen. Er is geen sprake van een draagvlakvereiste.

Bruikbaarheid van de baatbelasting voor heffing voor een kantorenfonds

De heffing van een baatbelasting kent de volgende risico's en voorwaarden:

- uit jurisprudentie blijkt dat verordeningen baatbelasting veelal onderuit gaan op grond van fouten in formele vereisten die aan het bekostigingsbesluit en/of de baatbelastingverordening worden gesteld;
- diverse verordeningen zijn onverbindend verklaard doordat werd geheven voor groot onderhoud of vervangingsinvesteringen, terwijl de baatbelasting uitsluitend kan worden geheven ter zake van verbeterde voorzieningen. De baatbelasting kan alleen worden geheven ter zake verbeteringen, zoals voor de aanleg van riolering in het buitengebied, evenals voor de aankoop van een perceel en de sloop van de eventuele bebouwing, waarna vervolgens extra parkeerplaatsen worden aangelegd of een parkeergarage wordt gebouwd ten behoeve van de vergroting van de parkeermogelijkheden bij een winkelcentrum. De vraag kan worden gesteld of sprake is van een verbetering in het geval een leegstaand kantoor gesloopt wordt en er niets voor in de plaats komt, zodat dit een risico vormt;
- ook het gebrek aan baat is regelmatig oorzaak geweest dat de heffing de rechterlijke toetsing niet kon doorstaan;
- de baatbelasting gaat daarnaast gepaard met relatief hoge perceptiekosten, doordat voor elke onroerende zaak moet worden aangetoond dat deze werkelijk van de voorzieningen profiteert.

Een baatbelasting voldoet niet voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds. Omdat het belastbare feit is gekoppeld aan het hebben van profijt van de aangebrachte voorzieningen in het openbare gebied. Wel kent de baatbelasting elementen die wellicht toepasbaar zijn voor een nieuw vorm te geven regeling, zoals de gebiedsbeperving en de verbetering door sloop van een leegstaand kantoorpand mits dit effect heeft op de openbare ruimte.

Bruikbare elementen voor het kantorenfonds

Uit jurisprudentie over de baatbelasting volgt dat verordeningen baatbelasting veelal onderuit gaan op grond van fouten in formele vereisten die aan het bekostigingsbesluit, de exploitatieverordening en de baatbelastingverordening worden gesteld. Van belang is daarom om voor de regeling voor de afdracht voor het kantorenfonds zo min mogelijk formele vereisten te stellen en dat zo veel mogelijk wordt aangesloten bij het (mede door het draagvlakvereiste) meer succesvolle formele traject van de BIZ (hoewel ook al redelijk complex).

5.3. Onroerendezaakbelastingen (OZB)

OZB

Onroerendezaakbelastingen (hierna: OZB) worden door alle Nederlandse gemeenten geheven op grond van de artikelen 220 tot en met 220h Gemeentewet. De opbrengst van de OZB valt toe aan de algemene middelen van de gemeente. Belastingplichtig zijn de genothebbers krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van een onroerende zaak evenals de gebruiker van een onroerende zaak die niet in hoofdzaak tot woning dient. Het belastingobject is de onroerende zaak (zoals bedoeld in Hoofdstuk III van de Wet WOZ) en de heffingsmaatstaf is de in het kader van de Wet WOZ vastgestelde waarde (de zogenaamde WOZ-waarde) waarover gemeenten een bepaald percentage heffen. Gemeenten zijn vrij in de hoogte van hun tariefstelling. De totale (nominale) opbrengst aan OZB die alle gemeenten tezamen jaarlijks mogen heffen is wel bestuurlijk gemaximeerd via de zogenoemde macronorm OZB. Als deze norm in enig jaar wordt overschreden vindt hierover bestuurlijk overleg plaats tussen rijk en medeoverheden en een mogelijke sanctie bij overschrijding kan dan zijn een (macro)korting op het Gemeentefonds (GF). Anders gezegd; een individuele gemeenten staat het vrij om zelf de opbrengst van de OZB in de eigen gemeenten te bepalen, maar als de OZB-opbrengst van alle gemeenten tezamen de afgesproken norm overschrijdt, kan het zo zijn dat alle gemeenten die rekening dan weer gepresenteerd krijgen via een korting op het GF. Hoe dat dan weer precies uitpakt voor een individuele gemeenten is afhankelijk van het eigen aandeel in het GF.

Uit onafhankelijk onderzoek naar de haalbaarheid en mogelijke vorm van Business Improvement Districts (BIDs) in de specifieke Nederlandse context, volgt dat de OZB vanuit het perspectief van alle op dit moment denkbare financieringswijzen naar voren komt als financieringswijze waaraan per saldo de minste nadelen kleven. De OZB heeft echter wel als belangrijk nadeel dat zij, afgezien van begrenzing door de macronorm OZB, niet (voldoende) gebiedsgericht is, omdat er op binnengemeentelijk niveau niet gediifferentieerd kan worden. Andere meer gebiedsgerichte alternatieven hebben te weinig opbrengstpotentie.³⁵ Het is wel toegestaan om de opbrengst te gebruiken voor een specifiek doel, bijvoorbeeld een ondernemersfonds ter beveiliging van bedrijventerreinen.³⁶

Ondernemersfonds Leiden

In Leiden is in 2005 de stichting Ondernemersfonds Leiden opgericht. De stichting stimuleert lokale projecten, bijvoorbeeld met betrekking tot veiligheid op bedrijventerreinen en in winkelcentra en is opgericht om het probleem van freeriders te beteugelen. Alle Leidse bedrijven, organisaties en instellingen die OZB niet-woningen betalen, dragen op eigen initiatief bij aan het fonds door een opslag van 5,3% op het bestaande OZB-tarief. De gemeente Leiden int het bedrag en draagt het, op grond van door de stichting ingediende subsidieverzoeken, periodiek aan de stichting Ondernemersfonds af. Belastingplichtig zijn aldus alle Leidse genothebbers krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van een onroerende zaak waarvoor het OZB-tarief niet-woningen wordt betaald. Het belastingobject is hierdoor de onroerende zaak waarvoor het OZB-tarief niet-woningen wordt betaald en de heffingsmaatstaf is de WOZ-waarde (ingevolgd de Wet WOZ).³⁷ Hierbij verdient opmerking dat de opbrengst van de OZB in beginsel in de algemene middelen vloeit. Hier is echter sprake van een convenant op grond waarvan de gemeente een gedeelte van de opbrengst van de OZB (5,3%) oormerkt en via subsidieaanvragen doet toekomen aan het ondernemersfonds.

³⁵ Business Improvement Districts in Nederland, Draagvlak, vormgeving en voorwaarden voor toepassing, regioplan beleidsonderzoek Amsterdam, september 2006.

³⁶ Hof Leeuwarden 15 februari 2011, nr. 10/00055, LJN BP6552, Belastingblad 2011/424.

³⁷ De OZB-opslag in Leiden wordt geheven van circa 6.000 niet-woningen en heeft voor 2011 een opbrengst geraamd van € 1.035.750. Om deze opbrengst eerlijk te verdelen over alle ondernemers in Leiden, heeft de Stichting Ondernemersfonds Leiden een verdeelsleutel naar geografisch gebied gemaakt. Naast de gebieden zijn er twee sectoren apart ingedeeld, namelijk de sportsector en onderwijssector. De opbrengsten van de niet-woningen in deze sectoren zijn apart gelabeld. Bron: www.ondernemersfonds.nl

Dit model is succesvol gebleken en kent daarom navolging. Er zijn diverse initiatieven opgestart voor een opslag op de OZB, waaronder ook gemeentegrensoverschrijdende initiatieven.³⁸

De bijdrage voor een ondernemersfonds door middel van een opslag op het bestaande OZB-tarief voor niet-woningen wordt geheven door de gemeente op initiatief van de ondernemers. Eenmaal ingevoerd betreft het een verplichte bijdrage. Hoewel de OZB-opslag niet wettelijk is geregeld wordt deze alleen toegepast indien daar draagvlak voor is bij eigenaren en/of gebruikers van niet-woningen. Een belangrijk voordeel is daarnaast dat er veel belastingplichtigen zijn, zodat sprake is van een relatief lage bijdrage wat bijdraagt aan het acceptatieniveau. Het ondernemersfonds blijkt goed te werken. Meerdere steden zijn een onderzoek gestart naar de invoering van het Leids model en inmiddels hebben negen gemeenten eveneens een OZB-opslag ingevoerd overeenkomstig het Leids model.

Hoewel er voorafgaand aan de invoering van de opslag OZB geen wettelijke draagvlakmeting heeft plaatsgevonden wordt het ondernemersfonds door partijen breed gedragen en zien zij doorgaan met het fonds als belangrijk en noodzakelijk. Dit blijkt uit een evaluatieonderzoek dat in november 2010 is uitgevoerd.³⁹ Een belangrijk voordeel dat door de bedrijventerreinverenigingen wordt genoemd is dat van ondernemers een relatief lage bijdrage wordt gevraagd. Op een aantal bedrijventerreinen is tevens sprake van toegenomen saamhorigheid.

Bruikbaarheid van de onroerendezaakbelasting voor heffing voor een kantorenfonds

De heffing van (extra) OZB ten behoeve van een kantorenfonds kent de volgende risico's en voorwaarden:

- Het is niet mogelijk om de heffing te beperken tot een bepaald gebied. Hierdoor hebben niet alle belastingplichtigen een rechtstreeks belang/profit bij de voorzieningen die worden getroffen. Dat kan de mate van acceptatie ten nadele beïnvloeden.
- Er kunnen staatssteunproblemen ontstaan doordat de uitkering die wordt gedaan ziet op een publiekrechtelijk belang en het kantorenfonds een individuele uitkering doet aan een eigenaar.

Een opslag op de onroerendezaakbelasting voldoet niet voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds. Zo kan het heffingsgebied niet worden ingeperkt, kan de opslag worden beperkt tot bijvoorbeeld de genothebbers van niet-woningen maar vallen hier naast kantoren ook winkels, bedrijven, fabrieken, ziekenhuizen, recreatieve objecten, horecapanden en dergelijke onder. Wel kent de opslag op onroerendezaakbelastingen elementen die wellicht toepasbaar zijn voor een nieuw vorm te geven regeling, zoals de bepaling van de belastingplichtigen van genothebbers, de gebiedsoverschrijdende mogelijkheden van de heffing waarbij door diverse heffende instanties wordt geheven voor het zelfde doel.

Bruikbare elementen voor het kantorenfonds

De omschrijving van belastingplichtige voor de OZB lijkt een goed alternatief voor zowel de in de BIZ als de in het Convenant aangeduide bijdrageplichtigen. Als belastingplichtigen zouden (gelijk OZB) genothebbers krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van een onroerende zaak kunnen worden aangemerkt. Hiermee is onduidelijkheid in geval van bloot-eigenaren en beperkt gerechtigden ook verholpen, nu aangesloten kan worden bij de vele jurisprudentie en duiding van deze begrippen voor de heffing van OZB.

De onroerende zaak wordt dan als belastingobject aangewezen waarbij het begrip 'onroerende zaak' kan worden gedefinieerd als een onroerende zaak met de gemeentelijke bestemming kantoor. Eventueel kan gekozen worden voor een kantoor dat één WOZ-object vormt zoals bedoeld in artikel 16 Wet WOZ. Vrijstellingen zijn mogelijk voor bijvoorbeeld kantoren kleiner dan 5.000 m² bruto vloeroppervlakte of voor kantoren met een WOZ-waarde die lager ligt dan een nader te bepalen bedrag. Voor ontwikkelprojecten kan gekozen worden voor de ontwikkelaar, opdrachtgever van de bouw of de genothebber.

Ook voor de heffingsmaatstaf zou aangehaakt kunnen worden bij de OZB, te weten een percentage over de WOZ-waarde (waarde vastgesteld in het kader van de Wet WOZ, welke waarde jaarlijks wordt bepaald) of (in afwijking van de OZB) een vast tarief per WOZ-object. Een consequentie van een vast tarief per WOZ-object kan

³⁸ Wij verwijzen hiervoor naar het initiatief van de gemeente Waalwijk en de gemeente Heusden voor investeringen in het gebied langs de A59 en het initiatief van de gemeente Aalburg, Werkendam en Woudrichem met het doel gebiedsgericht activiteiten te ontplooiën die het ondernemersklimaat in de regio verder versterken.

³⁹ Bureau Bodewes (november 2010). *Evaluatierapport Ondernemersfonds Leiden*.

zijn dat een klein kantoor in verhouding meer betaalt dan een (enkel) groot kantoor. Tijdstip van het ontstaan van de belastingplicht zou gelijk de OZB dan kunnen worden vastgesteld op 1 januari van het kalenderjaar. Ook voor nieuw te ontwikkelen panden wordt een WOZ-waarde vastgesteld voor de grondwaarde vermeerderd met het eventueel al in aanbouw zijnde.

De positieve ervaringen met een opslag op de OZB voor de realisatie van diverse projecten leren dat bovengemeentelijke projecten met meerdere heffende en innende gemeenten mogelijk zijn.

5.4. Conclusie (lokale) heffingen

Wij menen dat de bestaande lokale heffingen niet één op één voldoen voor de realisatie van een verplichte afdracht voor het kantorenfonds. Zowel de BIZ, de reclamebelasting, baatbelasting als (opslag) op onroerendzabelastingen voldoen niet.

Naast de hiergenoemde heffingen zijn er diverse andere heffingen die (elementen kennen die) een stimulans kunnen bieden voor de transformatie van kantoorpanden dan wel nieuwbouw. Zo kan gedacht worden aan vrijstellingen van (lokale) heffingen bij de transformatie dan wel realisatie van nieuwbouw.

Voor bouw en verbouw zijn onder andere leges omgevingsvergunning verschuldigd. Gemiddeld wordt circa € 100.000 geheven bij een bouwsom van € 5.000.000. Een vrijstelling voor transformatie van leegstaande kantoren is wellicht mogelijk. Hiervoor dient evenwel op gemeentelijk niveau te worden besloten en dient niet tot een nieuwe regeling verplichte afdracht kantorenfonds te worden besloten. Dit gaat daarnaast vanzelfsprekend slechts om een kleine impuls die niet dé incentive zal zijn waarvoor wordt besloten tot transformatie of nieuwbouw. Hiervoor is een andere heffingsregeling nodig.⁴⁰

⁴⁰ Alvorens te kijken naar een andere nieuw in te voeren heffingsregeling wordt door ons in de navolgende hoofdstukken eerst ingegaan op andere binnen- en buitenlandse regelingen. Daarnaast merken we op dat er ook diverse heffingsregelingen in het buitenland zijn die kunnen helpen bij de invulling van een nieuw op te stellen regeling. Bijvoorbeeld: De Vlaamse overheid kent al jaren een regeling betreffende de heffing ter bestrijding van leegstand en verkrotting van gebouwen en/of woningen en/of kamers. Stad Mechelen vond deze regeling onvoldoende effectief en heeft sinds kort een eigen lokale heffing ingevoerd om leegstand en verwaarlozing van panden tegen te gaan. Panden die te lang leeg staan of niet onderhouden worden, worden opgespoord en opgenomen in een inventaris. Belast worden de houders van zakelijke rechten en huurders. Zij worden op de hoogte gebracht van het vermoeden van leegstand en/of verwaarlozing. Na de bekendmaking van het vermoeden van leegstand en verwaarlozing kunnen de belastingplichtigen bezwaar indienen, een vrijstelling aanvragen of een aanvraag tot schrapping indienen (zie: Verordening 'Belasting op gebouwen en/of woningen die beschouwd worden als onbewoonbaar, ongeschikt, verwaarloosd, bouwvallig of leegstand' d.d. 27 maart 2012, Stad Mechelen. De aanslag bedraagt €10 / m² van de perceeloppervlakte van het gebouw of de bedrijfsruimte, met een minimum van €1500 en een maximum van €100 000. Het basisbedrag wordt vermenigvuldigd met het aantal perioden van 12 maanden dat het pand in de inventaris opgenomen is plus 1, met een maximum van 5. Voor leegstand en verwaarlozing wordt een aparte aanslag opgemaakt.)

6. Inspiratie binnenlandse regelingen

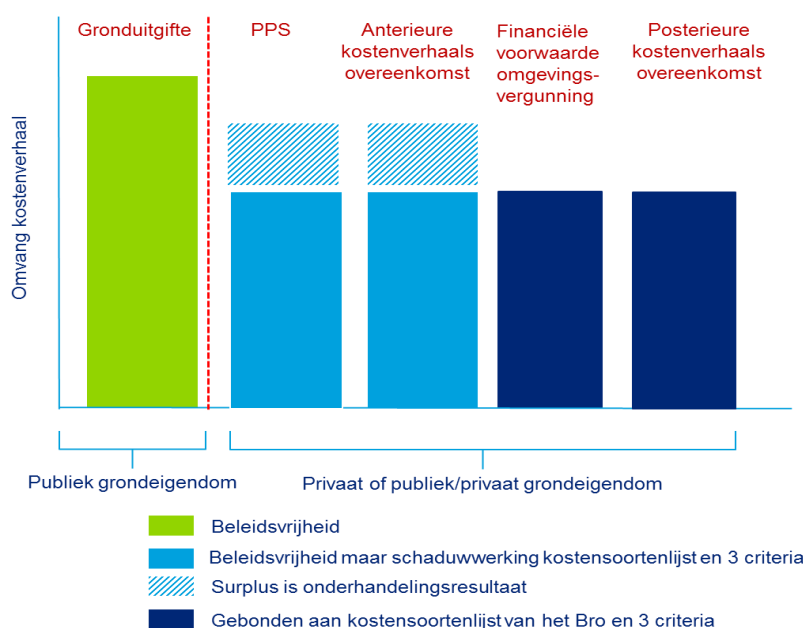
Naast de fiscale regelingen uit hoofdstuk 5 zijn er diverse (ruimtelijke) binnenlandse regelingen waaruit inspiratie opgedaan kan worden voor het creëren van een juridische grondslag voor een verplichte afdracht. In dit hoofdstuk worden deze regelingen geanalyseerd aan de hand van de criteria uit het Convenant die ook zijn toegepast op de BIZ-regeling in hoofdstuk 4. De kostenverhaalsregeling van de Afdeling Grondexploitatie van de Wro (hierna de ‘Afdeling Grondexploitatie’) waaronder de bovenplanse verevening, het Groenfonds Midden-Delfland en de regelingen voor sanering van glastuinbouwbedrijven komen aan de orde. Bij deze regelingen speelt afdwingbaarheid, free-rider gedrag en juridische grondslag een rol.

6.1. Afdeling Grondexploitatie

De Afdeling Grondexploitatie in de Wro geeft regels over het kostenverhaal bij particuliere grondexploitaties en voor de verankering van de gewenste vorm van uitvoering (locatie-eisen). Hierbij realiseert een grondeigenaar zelf de bouwplannen en vergoedt hij de gemeente de door haar aan te leggen voorzieningen van openbaar nut en voor de kosten van grondexploitatie.

De Wro kent een verplicht systeem van kostenverhaal. De gemeente heeft vijf methoden om haar kosten te verhalen.⁴¹ Dit kan door:

1. Gronduitgifte (feitelijk is geen sprake van verhaal maar van dekking van kosten via gronduitgifte)
2. Het aangaan van een publiek-private samenwerking
3. Het sluiten van een anterieure kostenverhaalsovereenkomst
4. Het verbinden van een financiële voorwaarde aan een omgevingsvergunning
5. Het sluiten van een posterieure kostenverhaalsovereenkomst



⁴¹ Dit geldt ook voor Provincies en het Rijk indien zij plan besluiten nemen met daarin bouwplanmogelijkheden (art 6.25 Wro)

De Afdeling Grondexploitatie ziet op het (gemeentelijke) verhaal van kosten van grondexploitatie op particuliere ontwikkelaars. Bij het planologisch mogelijk maken van bouwplannen ontstaat een plicht tot vaststellen van een exploitatieplan.⁴²

Beschrijving huidige regeling

De Afdeling Grondexploitatie is van toepassing indien in een bestemmingsplan de realisatie van een bouwplan mogelijk wordt gemaakt.⁴³ Wat onder een bouwplan moet worden verstaan, is gedefinieerd in het Besluit ruimtelijke ordening (Bro). De bouw van een of meer woningen, de bouw van een of meer andere hoofdgebouwen wordt aangemerkt als een bouwplan. De Afdeling Grondexploitatie is met name bedoeld voor nieuwbouwplannen. Echter transformatie van gebouwen valt ook onder de Afdeling Grondexploitatie. Zo is de verbouwing van een of meer aaneengesloten gebouwen die voor andere doeleinden in gebruik of ingericht waren, voor woondoeleinden met ten minste 10 woningen ook gedefinieerd als een bouwplan. Een verbouwing van gebouwen die voor andere doeleinden in gebruik waren, voor detailhandel, dienstverlening, of horecadoeleinden wordt ook aangemerkt als een bouwplan als de (cumulatieve) oppervlakte van de nieuwe functies ten minste 1.500 m² bvo bedraagt.⁴⁴

De definitie van een bouwplan is zo ruim dat de transformatie van een kantoor naar appartementen en of de omzetting van een kantoor naar bijvoorbeeld een hotel aangemerkt moet worden als bouwplan zodat hierop de Afdeling Grondexploitatie van toepassing is.

Het verhaal van kosten kan plaatsvinden via een overeenkomst of als betalingsvoorschrift aan de omgevingsvergunning. Dit betalingsvoorschrift vindt zijn grondslag in het exploitatieplan. Het betalingsvoorschrift wordt achterwege gelaten indien de bijdrage 'anderszins' is verzekerd doordat bijvoorbeeld een kostenverhaalsovereenkomst tot stand is gekomen.

Uitgangspunt van de Wro is dat bij particulier grondbezit het kostenverhaal wordt gezekerd door het sluiten van een anterieure overeenkomst en dat het exploitatieplan als stok achter de deur fungeert.⁴⁵ De Afdeling Grondexploitatie kent een duaal stelsel; Uitgangspunt en streven is om het kostenverhaal minnelijk te regelen. Als dat niet mogelijk is, bestaat de plicht om de bijdrage af te dwingen. De bedoeling van de wetgever was dat slechts in uitzonderingsgevallen gebruik zou worden gemaakt van de mogelijkheid om een bijdrage af te dwingen. Daarbij werd het percentage ingeschat op circa 5%.

Uit evaluatieonderzoek is gebleken dat het systeem ook daadwerkelijk als stok achter de deur functioneert. In verreweg de meeste gevallen is het vaststellen van een exploitatieplan niet noodzakelijk omdat het kostenverhaal via overeenkomst wordt geborgd.⁴⁶ De dreiging van een vast te stellen exploitatieplan bevordert de bereidheid van marktpartijen om met de gemeente een privaatrechtelijke overeenkomst over het kostenverhaal te sluiten (anterieure overeenkomst).⁴⁷

De Afdeling Grondexploitatie ziet niet op de *opstale* exploitatie maar alleen op het verhalen van de kosten van *grondexploitatie* die zijn opgenomen in het Besluit ruimtelijke ordening.⁴⁸ Een exploitatiebijdrage wordt bepaald per grondeigenaar die op basis van een bestemmingsplan een bouwplan kan realiseren op zijn eigendom. Er wordt bijgedragen naar draagkracht. De eigenaren met de hoogste opbrengsten betalen de hoogste exploitatiebijdrage. Het is mogelijk dat op een perceel veel kosten moeten worden gemaakt, terwijl weinig opbrengsten op dat perceel worden gerealiseerd.

⁴² Artikel 6.12 leden 1 en 2 Wro, tenzij gebiedsdekkende 'anterieure' overeenkomsten als bedoeld in artikel 6.24 lid 1 Wro tot stand zijn gekomen vooruitlopend op het vaststellen van een bestemmingsplan. Dan kan een exploitatieplan achterwege blijven.

⁴³ Naast het bestemmingsplan kan een exploitatieplan noodzakelijk zijn bij een wijzigingsplan ex artikel 3.6 lid 1 Wro, een omgevingsvergunning ter afwijking van een bestemmingsplan (art. 2.12 eerste lid onder a nummer 3 WABO).

⁴⁴ Artikel 6.2.1 Bro, sub d en e. De volledige definitie is opgenomen in artikel 6.2.1. Bro.

⁴⁵ Kamerstukken II 2004-2005, 30 218 nr. 3 p. 2.

⁴⁶ Planbureau voor de Leefomgeving, Ex durante evaluatie Wet ruimtelijke ordening, Eerste resultaten (2010) en Ex durante evaluatie Wet ruimtelijke ordening, tweede rapportage (2012)

⁴⁷ Ten gronde beschouwd, Radboud Universiteit Nijmegen, oktober 2012, p.20

⁴⁸ Artikelen 6.2.3 tot en met 6.2.5 Bro.

Een combinatie van hoge kosten en laag renderende bestemmingen kan er voor zorgen dat de vergunningaanvrager geen exploitatiebijdrage hoeft te betalen. De vergunningaanvrager ontvangt dan vanuit de grondexploitatie een exploitatiebijdrage.⁴⁹

De begrenzing van het exploitatieplan wordt bepaald door de criteria 'ruimtelijke en functionele samenhang'.⁵⁰ De afbakening wordt beïnvloed door de begrenzing van het bestemmingsplan in die zin dat een exploitatiegebied van een exploitatieplan maximaal even groot kan zijn als het gebied waarop het bestemmingsplan betrekking heeft. Bestaande te handhaven opstallen kunnen geen onderdeel uitmaken van het exploitatiegebied. De gemeenteraad heeft bij het vaststellen van de begrenzing een ruime mate van beleidsvrijheid.

De inbrengwaarde van de gronden binnen een exploitatiegebied maakt onderdeel uit van de exploitatieopzet en wordt beschouwd als kostenpost.⁵¹ De inbrengwaarde omvat zowel de waarde van de ondergrond van de aan te leggen openbare ruimte als de waarde van de te exploiteren bouwkvavels. Voor zover het de ondergrond van de openbare ruimte betreft, is er sprake van een kostenpost die via het kostenverhaal wordt omgeslagen over de te exploiteren bouwkvavels. De waarde van de te exploiteren bouwkvavels maakt onderdeel uit van de methode waarop de te verhalen kosten worden omgeslagen over de te exploiteren bouwkvavels (de zgn. binnenplanse verevening).

Bruikbaarheid voor het kantorenfonds

Het systeem van de Afdeling Grondexploitatie kent de volgende elementen die van belang kunnen zijn bij de vorming van een kantorenfonds:

- Er is een uitgewerkt systeem met waarborgen om freerider gedrag te voorkomen.
- Het systeem bevat aanwijzingen voor een adequate wijze van gebiedsafbakening.
- Het systeem voorziet in de mogelijkheid om gemeentegrensoverschrijdend ingezet te worden.
- De kosten van sloop van gebouwen komen voor verhaal in aanmerking.

Uitgewerkt systeem met waarborgen om freerider gedrag te voorkomen

Eén van de belangrijkste doelstellingen van de Afdeling Grondexploitatie is het tegengaan van freeriders. Het oude systeem van vrijwillig kostenverhaal schoot hier tekort en het instrument van de baatbelasting kende veel tekortkomingen.⁵² Door het betalingsvoorschift aan de omgevingsvergunning te verbinden wordt freerider gedrag voorkomen en gezekerd dat een ieder met een bouwplan een exploitatiebijdrage moet voldoen ter dekking van de (veelal) door de gemeente gemaakte kosten van grondexploitatie.

De Afdeling Grondexploitatie kent een aantal waarborgen, die ervoor moeten zorgen dat de exploitatiebijdrage ook daadwerkelijk wordt geïnd. Zo moeten bijvoorbeeld de percelen in een exploitatieplan in het gemeentelijk register op grond van de Wet kenbaarheid publiekrechtelijke beperkingen onroerende zaken worden ingeschreven zodat voor een ieder duidelijk is dat een exploitatieplan van toepassing is en er (mogelijk) een exploitatiebijdrage is verschuldigd.

De gemeente kan de bestuursrechtelijke instrumenten bestuursdwang en dwangsom inzetten ter handhaving van het exploitatieplan.⁵³ Ook bestaat soms de mogelijkheid strafrechtelijk op te treden. De gemeente kan in de omgevingsvergunning een termijn stellen waarbinnen de exploitatiebijdrage dient te worden voldaan. Dit kan een betaling ineens zijn of een betaling in termijnen. Voor zover de betaling geheel of gedeeltelijk na de start van de bouw plaatsvindt, kunnen B&W aanvullende zekerheden vragen.

⁴⁹ Zie ook C.F. Geerdes, G.J.J. van den Hof en M.W.J. Rutgers, *Verhalen of betalen? De negatieve exploitatiebijdrage in het exploitatieplan*, TBR 2011, p. 398-405.

⁵⁰ Kamerstukken II 2004/05, 30 218, nr. 3, p. 16-17 en Kamerstukken II 2007/08, 30 218 D, p. 16 Zie o.a. ABRS 18 mei 2011, LJN: BQ4922 (Roosendaal), ABRS 25 mei 2011, LJN: BQ5950 (Wierden) en ABRS 1 juni 2011, LJN BQ6839 (Emmen).

⁵¹ Artikel 6.13 lid 1 onder c.

⁵² Kamerstukken II 2004/05, 30 218 nr. 3 Memorie van Toelichting, p. 6

⁵³ Wijziging Uitvoeringsregeling Wet kenbaarheid publiekrechtelijke beperkingen onroerende zaken, 2 juli 2008, Stcrt. 8 juli 2008, nr. 129.

Bij overschrijding van de betalingstermijnen heeft de gemeente een aantal mogelijkheden om in te grijpen. Indien de vergunninghouder niet tijdig betaalt kan de gemeente een besluit nemen dat de bouw niet kan beginnen of moet worden gestaakt totdat aan de betalingsverplichtingen is voldaan (bouwstop).⁵⁴ Tenslotte kan de omgevingsvergunning geheel of gedeeltelijk door de gemeente worden ingetrokken indien de exploitatiebijdrage niet binnen drie maanden is ontvangen na het besluit van de gemeente dat de bouw moet worden gestopt.

Belangrijke kanttekening is dat de betalingsplicht pas geëffectueerd wordt op het moment dat tot het aanvragen van een omgevingsvergunning wordt overgegaan door de grondeigenaar. Het exploitatieplan dwingt niet tot bouwen. Zolang geen omgevingsvergunning wordt aangevraagd wordt de bijdrage ook niet geïncasseerd. Bij dit systeem zijn het moment van het door de gemeente maken van kosten en het ontvangen van een exploitatiebijdrage dus niet aan elkaar gekoppeld. De mogelijkheid bestaat dat de overheid eerst investeert, in bijvoorbeeld de aanleg van een ontsluitingsweg voor een gehele wijk en dat de ontvangst van de bijdrage in een later stadium (enkele jaren later) volgt. De ontvangst van bijdragen is gekoppeld aan bouwstromen en het doen van de investeringen (o.a.) in het treffen van maatregelen om de bouw mogelijk te maken.

Voor het kantorenfonds kan het principe van een 'stok achter de deur' bruikbaar zijn. Binnen het duale stelsel van de Afdeling Grondexploitatie met vrijwilligheid en een afdwingbaar alternatief wordt in het merendeel van de gevallen gekozen voor vrijwilligheid. Een systeem waarbij niet per definitie een heffing wordt opgelegd maar pas als niet vrijwillig is bijgedragen aan het kantorenfonds kan mogelijk uitvoeringsvoordelen, zoals beperking van de perceptiekosten, met zich meebrengen.

Adequate aanwijzingen voor de gebiedsafbakening

De wijze waarop een exploitatiegebied moet worden afgebakend is uitgebreid behandeld in de parlementaire geschiedenis en er is recente jurisprudentie voorhanden. Hierbij stond de relatie met de ruimtelijke ordening (bestemmingsplannen) centraal.

Bij de afbakening dienen de volgende criteria in acht genomen te worden:⁵⁵

1. Alle onderdelen van de desbetreffende grondexploitatie dienen er in te vallen.
2. Een exploitatiegebied kan uit verschillende niet aaneengesloten delen bestaan, als er planologisch of functioneel maar een duidelijke samenhang is tussen de delen.
3. Het exploitatiegebied is nooit groter dan het plangebied waaraan de planologische maatregel gekoppeld is. Het kan wel kleiner zijn.
4. Reeds gerealiseerde bestemmingen zullen veelal buiten het exploitatiegebied worden gelaten. Hieronder kunnen bestaande opstallen en openbare ruimte worden gerekend.
5. Bij een bestemmingsplan kunnen meerdere exploitatieplannen worden vastgesteld.
6. Onderdelen welke tevens ten dienste staan van andere locaties of anderszins een bovenwijks karakter hebben en die aan de rand van het gebied zijn gelegen, kunnen worden meegenomen in het exploitatiegebied of worden aangemerkt als bovenwijkse elementen.
7. Indien de ontwikkeling van aangrenzende gebieden, die ruimtelijk en financieel samenhangen met het exploitatiegebied, nog onvoldoende uitgekristalliseerd is om in het globale bestemmingsplan op te nemen, behoeft de ligging buiten het exploitatiegebied niet te betekenen dat die kosten niet zijn te verhalen.
8. Een intergemeentelijk exploitatieplan van meerdere gemeenten zal binnen meerdere bestemmingsplannen vallen.

Bij het bepalen van de begrenzing van het exploitatiegebied komt de raad een ruimte mate van beoordelingsvrijheid toe.⁵⁶

De aanwijzingen voor de gebiedsafbakening uit de Afdeling Grondexploitatie kunnen meegenomen worden bij de concrete uitwerking en vormgeving van een kantorenfonds. Dit in aanvulling op de indeling van gebieden als omschreven in het Toekomstperspectief.

⁵⁴ Artikel 6.21, eerste lid, Wro.

⁵⁵ Kamerstukken II 2004/05, 30 218, nr. 3, p. 16-17 en Kamerstukken II 2007/08, 30 218 D, p. 16

⁵⁶ ABRS 18 mei 2011, LJN: BQ4922 (Roosendaal), ABRS 25 mei 2011, LJN: BQ5950 (Wierden) en ABRS 1 juni 2011, LJN BQ6839 (Emmen).

Voorbeeld voor gemeentegrensoverschrijdende werking

De Wro kent de mogelijkheid van een intergemeentelijk exploitatieplan indien het exploitatieplan de gemeentegrens overschrijden.⁵⁷ Uit de systematiek van de Afdeling Grondexploitatie valt af te leiden hoe tot inning van een bijdrage moet worden overgegaan in geval van een gemeentegrensoverschrijdend kantorenfonds.

Sloopkosten zijn te verhalen en de waarde van de grond wordt betrokken in de omslag van kosten

Indien opstallen gesloopt moeten worden, kunnen deze sloopkosten opgevoerd worden in de exploitatieopzet van het exploitatieplan. Daarnaast moet voor alle gronden een inbrengwaarde worden bepaald. Deze inbrengwaarde is eveneens een kostenpost die opgevoerd wordt in de exploitatieopzet en als verhaalbare kostenpost wordt omgeslagen over het exploitatiegebied.

Beperkingen voor het kantorenfonds

De Afdeling Grondexploitatie heeft beperkingen voor toepassing in het kantorenfonds:

- De Afdeling Grondexploitatie gaat juist niet uit van marktinitiatief zoals in de BIZ. Het systeem voorziet bijvoorbeeld niet in een draagvlakmeting.
- De Afdeling heeft betrekking op verhaal en omslag van grondexploitatiekosten. Compensatie voor een individuele eigenaar op basis van bijdragen van meerdere eigenaren (zoals beoogd bij het kantorenfonds), wordt niet beoogd met de Afdeling Grondexploitatie.
- Het systeem ziet niet op de opstalexploitatie. De kosten van het bouwen en/of transformatie van gebouwen vallen buiten het systeem.
- De Afdeling heeft geen betrekking op kostenverhaal op eigenaren van bestaande te handhaven opstallen waar geen planologische wijzigingen plaatsvinden. De exploitatiebijdrage geldt enkel voor nieuwbouw of transformatieobjecten.
- Bij transformatie door een eigenaar van een kantoor waarbij een wijziging van de bestemming noodzakelijk is ontstaat er voor de gemeente de plicht om tot kostenverhaal over te gaan op de eigenaar, mits het gaat om een bouwplan als bedoeld in het Bro. Het systeem komt deze eigenaren niet tegemoet met een financiële stimulans maar verlangt juist een bijdrage aan de kosten van grondexploitatie. Onder omstandigheden kan een negatieve bijdrage ontstaan als gevolg van de methodiek voor het bepalen van de exploitatiebijdrage als omschreven in artikel 6.19 Wro. De betreffende grondexploitant ontvangt dan per saldo in plaats van dat bijgedragen wordt.
- Het systeem van kostenverhaal is ook van toepassing op de transformatie van kantoren. Bij verliesgevende grondexploitaties zal van volledig kostenverhaal geen sprake kunnen zijn. Voornaamste oorzaak hiervan is de waarderingsgrondslag die gehanteerd moet worden voor het bepalen van de inbrengwaarde van de gronden. Bij binnenstedelijke locaties is, door de waarderingsgrondslag voor de inbrengwaarde van de gronden, eerder sprake van een verliesgevende grondexploitatie.
- Het exploitatieplan is niet bedoeld voor vulling van een kantorenfonds. De exploitatiebijdrage is opgebouwd uit vele kostenposten waarbij door het gekozen systeem afhankelijk van omstandigheden van de betreffende locatie het mogelijk is dat een eigenaar een negatieve exploitatiebijdrage opgelegd krijgt.
- Het via de kostensoortenlijst verplicht maken van een afdracht aan het kantorenfonds vereist dat binnen deze lijst, die generiek van toepassing is op alle bouwpannen, een uitzonderingspositie wordt gecreëerd voor eigenaren die een kantoor willen ontwikkelen. Dit leidt tot ongelijkheid. Daarbij komt dat de bijdrage aan het kantorenfonds dan opgaat in een exploitatiebijdrage die is opgebouwd uit diverse grondexploitatiekosten. Ook zijn de overige regels van kostenverhaal op basis van de Afdeling Grondexploitatie dan van toepassing op de bijdrage aan het kantorenfonds (zoals de macro-aftopping als bedoeld in artikel 6.16 Wro). Er ontstaat geen zelfstandige grondslag voor een heffing...

⁵⁷ Artikel 6.12 lid 5 Wro

6.2. Bovenplanse verevening ex artikel 6.13 lid 7 Wro

De Wro geeft voor bovenplanse verevening een wettelijke basis. Een onderdeel van het kostenverhaal via het exploitatieplan is bovenplanse verevening.

Bij bovenplanse verevening worden de tekorten van de ene locatie gedekt door de positieve resultaten van een andere locatie. Er bestaan echter veel beletselen om daadwerkelijk tot een verevening te kunnen overgaan. Vaak is het niet mogelijk om te onderbouwen dat een samenhang bestaat tussen de locaties, Deze samenhang is vereist om te mogen verevenen. De basis voor bovenplanse verevening ligt in artikel 6.13 lid 7 Wro:

“Bovenplanse kosten kunnen voor meerdere locaties of gedeeltes daarvan in de exploitatieopzet worden opgenomen in de vorm van een fondsbijdrage, indien er voor deze locaties of gedeeltes daarvan een structuurvisie is vastgesteld welke aanwijzingen geeft over de bestedingen die ten laste van het fonds kunnen komen.”

Over dit onderdeel is het nodige te doen geweest. Uiteindelijk is het amendement opgenomen in de definitieve tekst van de Wro in artikel 6.13, zevende lid Wro. In ditzelfde artikel zijn in lid 6 de criteria profijt, proportionaliteit en toerekenbaarheid opgenomen zodat deze van toepassing zijn bij bovenplanse verevening. Bovenplanse verevening is mogelijk in een anterieure overeenkomst maar ook (theoretisch) via het exploitatieplan. In dat laatste geval zijn de drie criteria sowieso van toepassing. Omdat de drie criteria verplicht van toepassing zijn is de reikwijdte van deze bepaling in de praktijk beperkt.

Tijdens de plenaire behandeling van het wetsvoorstel in de Eerste Kamer op 22 mei 2007, de dag waarop het wetsvoorstel ook is aangenomen, heeft de Minister de volgende toelichting gegeven op het amendement Irrgang: *‘Mevrouw Meindertsma heeft in dit verband gevraagd om een aanvulling die te maken had met de strekking van het amendement Irrgang over fondsbijdragen. Het is ongetwijfeld teleurstellend wat ik hierop zeg, want het amendement heeft alleen betrekking op artikel 6.13, zesde lid (red: zevende), over de fondsbijdrage. Het vijfde lid (red: zesde) met de drie criteria blijft onverkort van toepassing. Dat beperkt de reikwijdte van de fondsbijdrage aanzienlijk. Ik moet dus concluderen dat het amendement minder ver reikt dan velen hier oorspronkelijk hadden gedacht.’*⁵⁸

In 2010 heeft het (toenmalige) Ministerie van VROM onderzoek gedaan naar financieringsmiddelen uit gebiedsontwikkeling en bestemmingswijziging. Het onderzoek betreft een verkenning van de publiekrechtelijk mogelijkheden van bovenplanse verevening, planbatenheffing en een verruiming van het huidige kostenverhaal. De volgende vraagstelling is beantwoord: wat zijn de mogelijk vormen waarin planbatenheffing en verplichte bovenplanse verevening bij kunnen dragen aan financiering van verliesgevende, maar beleidsmatig gewenste grondexploitaties? In het rapport wordt geconstateerd dat de volgende belemmeringen bestaan voor een bijdrage vanuit een willekeurige ontwikkelingslocatie (locatie A) aan een tekortlocatie (locatie B, de herstructurering van een bedrijventerrein) of aan een landschapsontwikkeling (locatie C):

- 1) Het vanuit locatie A bijdragen in de kosten van locatie B of van C is, alleen mogelijk voor zover in locatie B of C sprake is van kostensoorten die voorkomen op de kostensoortenlijst van het Bro.
- 2) Als de kosten voorkomen op de kostensoortenlijst, wordt toepassing beperkt door de bestaande regeling in de Wro omdat moet worden voldaan aan de criteria profijt, proportionaliteit en toerekenbaarheid.

Geconcludeerd wordt dat, om te komen tot de beoogde verruiming van de verhaalsmogelijkheden een aanpassing van het huidige wettelijke kostenverhaalsstelsel noodzakelijk is. Het onderzoek noemt ook drie oplossingsrichtingen:

- a) Verruiming van de kostenverhaalsmogelijkheden binnen de Wro. Hierbij worden kosten toegevoegd aan de kostensoortenlijst, de huidige voorwaarden van de Wro versoepeld en de omvang van het exploitatiegebied verruimd. De aanpassingen blijven binnen de doelstellingen en context van de Afdeling Grondexploitatie.

⁵⁸ Stenogram Eerste Kamer 22 mei 2007, p. 45- 46

- b) Invoeren van een forfaitaire bovenplanse verevening in een generieke regeling. Dit houdt in dat het kostenverhaal zich niet beperkt tot de kosten van de specifieke ontwikkellocatie maar dat daarin ook de kosten van verliesgevende locaties worden betrokken. Profijt hoeft dan niet te worden aangetoond. De aanpassingen treden buiten de doelstellingen en context van de Afdeling Grondexploitatie.
- c) Het invoeren van vormen van planbatenheffing. Hierbij staat het afkomen van het financiële voordeel als gevolg van een planologische maatregel centraal. Dit kan het karakter hebben van een fiscale heffing maar ook van een financiële voorwaarde aan de planologische maatregel of een vergunning. Het afkomen van het financiële voordeel staat hierbij centraal en er ligt geen directe juridische relatie tussen de kosten waarvoor de 'planbatenheffing' als financieringsinstrument wordt ingezet. Deze oplossingsrichting kent een principiële andere benadering die een aanzienlijke aanpassing vergt van de huidige wet- en regelgeving op dit terrein.

Uit het onderzoek van 2010 blijkt dat er verschillende mogelijkheden zijn om tot een vorm van bovenplanse verevening te komen maar dat bij elk van de voorgestelde mogelijkheden een wetswijziging vereist is.

Bruikbaarheid voor het kantorenfonds

De doelstelling van bovenplanse verevening komt overeen met de doelstelling van het kantorenfonds. De toepassingsmogelijkheden van bovenplanse verevening zijn in de praktijk beperkt. Daarnaast geldt dat de huidige vorm van bovenplanse verevening geen bijdrage van eigenaren van bestaande kantoren mogelijk maakt. De in de verschillende onderzoeken aangedragen oplossingsrichtingen zijn bruikbaar bij de vormgeving van een kantorenfonds. Dit geldt vooral voor de optie van een forfaitaire opslag. Elke oplossingsrichting vergt een wijziging van de Wro.

Beperking voor het kantorenfonds

Aan het huidige systeem van bovenplanse verevening in de Afdeling Grondexploitatie ligt de veronderstelling ten grondslag dat er sprake is van een winstgevende ontwikkellocatie waarvan een bijdrage kan worden gevraagd. De bouwopgave voor kantoren in Nederland is (relatief) beperkt de komende jaren, uitgangspunt in het Convenant is terughoudendheid op dit punt. De mogelijkheden om het fonds te vullen door nieuwe ontwikkellocaties is dan ook (naar verwachting) beperkt aanwezig.

Kanttekening is dat de in het onderzoek aangedragen oplossingsrichtingen er niet in voorzien dat ook van eigenaren van bestaande kantoren een bijdrage wordt verkregen. Daarnaast wordt sterk getwijfeld aan de effectiviteit van de huidige regeling. Dit is onderkend door de toenmalig Minister van VROM en ook uit later onderzoek blijkt dat er twijfels zijn over de effectieve toepassing van dit element van de Afdeling Grondexploitatie.

6.3. Sanering verspreid liggende glastuinbouwlocaties

In de Nota Ruimte is opgenomen dat de herstructurering van glastuinbouwlocaties moet worden gestimuleerd. Dit kan door een financiële stimulans en de aanwijzing van 10 nationale projectlocaties. Deze beleidslijn (stimuleren van sloop en/of reconstructie van glastuinbouwbedrijven) vertoont overeenkomsten met de doelstellingen uit het Convenant. Op lokaal niveau worden diverse initiatieven genomen voor de sanering van verouderde en verspreid gelegen glastuinbouwbedrijven.

De regelingen voor het saneren van verspreid gelegen glas komen voort uit de ervaringen rondom de landelijke Regeling Beëindiging Veehouderijtakken (RBV). Op basis van de RBV konden agrariërs die hun intensieve veehouderij beëindigden subsidie ontvangen van het ministerie van LNV voor het laten doorhalen van hun dieren mestrechten. In de concentratiegebieden konden agrariërs bovendien deelnemen aan het onderdeel 'Ruimtevoor-Ruimte' van de RBV. Dit onderdeel hield in dat ondernemers die hun veehouderijbedrijf beëindigden en de betreffende stallen afbraken, voor de sloopkosten en de verloren gegane waarde van de stallen een subsidie ontvingen. Voor die sloopsubsidies heeft het Rijk geen geld beschikbaar gesteld.

Deze subsidies worden gefinancierd vanuit extra woningbouwmogelijkheden die het Rijk heeft toegekend aan de vijf betrokken provincies.⁵⁹

De deelnemende provincies hebben hierbij de verantwoordelijkheid voor de organisatie van de voorfinanciering en garantstelling voor de sloopsubsidies. De Dienst Regelingen van het ministerie van LNV heeft de subsidieafhandeling uitgevoerd. Deze regeling heeft tot sloop van een grote hoeveelheid stallen geleid.⁶⁰ In de eerste tranche is binnen deze regeling op basis van bestuursovereenkomsten tussen Noord- en Midden-Limburgse gemeenten en de provincie Limburg zijn (of waar nog in ontwikkeling: worden) 238 woningen ontwikkeld. Gemeenten hebben hierbij het initiatief genomen en de gemaakte financiële afspraken proberen door te leggen op grondeigenaren die tot ontwikkeling van de woningen overgaan. Daarnaast is op basis van een publiek private samenwerking de Ruimte- voor Ruimte CV opgericht die de voorfinanciering van de verstrekte sloopsubsidies doet waardoor er voor de provincie Limburg een renteverlies optreedt. De onderneming zal de € 36 miljoen en het renteverlies hierover, moeten terugverdienen door middel van de verkoop van 785 woningbouwkwakels. De provincie geeft aan dat de sloop van stallen is voltooid en er circa 600.000 m² is gesloopt. Ruim 450 bedrijven hebben aan de RBV-regeling meegedaan, waarbij circa 3.200.000 kg fosfaat uit de markt is genomen. Milieuverbetering evenals verbetering van de ruimtelijke kwaliteit is hiermee bereikt. Momenteel vinden in het kader van de Ruimte-voor-Ruimteregeling woningbouwontwikkelingen plaats.

In navolging van de ervaringen op dit vlak zijn in de loop der jaren diverse soortgelijke regelingen op decentraal niveau tot stand gekomen.⁶¹ Met ruimte-voor-ruimte wordt meestal bedoeld op een instrument ter realisatie van een beleid gericht op de sloop van bebouwing in het landelijke gebied, om zo de openheid van het landschap te bevorderen. Vaak betreft de te slopen bebouwing een verouderd, agrarisch bedrijfsgebouw. Deze sloop kan worden ondersteund met een financiële bijdrage uit de vermogenstoename ten gevolge van bouw- en gebruiksuitbreidingen elders. Ook komt het voor dat in ruil voor de wenselijke sloop, op dezelfde locatie bouw- en gebruiksvruimingen planologisch worden ingepast.

Bruikbaarheid voor het kantorenfonds

Uit dit voorbeeld blijkt dat, ook op vrijwillige basis, resultaten kunnen worden geboekt met fondsen die sloop van opstallen moet stimuleren. Het centrale doel van het onderzoek is echter de vraag of er een juridische grondslag voor een verplichte afdracht is te creëren.

Beperkingen voor het kantorenfonds

Geen van de regelingen is afdwingbaar. Uit onderzoek blijkt dat de juridische houdbaarheid van de in dat kader gesloten overeenkomsten of aan bouwvergunningverlening verbonden voorwaarden onduidelijk is.⁶² De betreffende regelingen zijn gestoeld op vrijwilligheid maar vertonen kenmerken van het verbinden van een financiële voorwaarde aan planologische medewerking door de overheid waarvan de wettelijke grondslag twijfelachtig wordt geacht.⁶³

- Het initiatief ligt bij de overheid en het kan enkel op vrijwillige basis plaatsvinden.
- Kent geen draagkrachtmeting
- Het beschikbaar krijgen van de financiële middelen is gerelateerd aan het creëren van bouwvolume en de regeling ziet daarmee niet op eigenaren van panden die niet voor sloop en/of transformatie in aanmerking komen.

⁵⁹ Dit alles is op 15 maart 2000 vastgelegd een bestuurlijk afsprakenkader (het 'Pact van Brakkenstein') tussen LNV, VROM, VNG en de provincies Gelderland, Overijssel, Utrecht, Noord-Brabant en Limburg (de zogenaamde 'reconstructieprovincies'). Het hieruit voortvloeiende beleid is het 'Ruimte-voor-Ruimte'-beleid genoemd.

⁶⁰ In de eerste tranche zijn bijna 230.000m² aan stallen gesloopt, waarvoor ruim € 19 miljoen aan sloopsubsidies is uitbetaald. In de tweede tranche zijn bijna 370.000m² aan stallen gesloopt en er is ruim € 36 miljoen aan sloopsubsidies uitbetaald aan agrariërs (www.limburg.nl).

⁶¹ De bedoelde instrumenten zijn vaak bekend onder de noemer ruimte-voor-ruimte, rood-voor-rood of rood-voor-groen. Met ruimte-voor-ruimte wordt meestal bedoeld op een instrument ter realisatie van een beleid gericht op de sloop van bebouwing in het landelijke gebied, om zo de openheid van het landschap te bevorderen. In dat verband wordt ook wel gesproken van rood-voor-rood.

⁶² M.A.M. Dieperink, 'Verhandelbare ontwikkelingsrechten: Grondbeleidsinstrument voor baatafoming en verevening' (dissertatie), Den Haag: Instituut voor Bouwrecht, 2009, p. 76.

⁶³ Zie uitgebreid M.A.M. Dieperink, 'Verhandelbare ontwikkelingsrechten: Grondbeleidsinstrument voor baatafoming en verevening' en Van den Brand & De Groot, 2005, Pre-advies

- De juridische grondslag (mede in Europees verband) is onvoldoende hard om als één op één basis te dienen voor het kantorenfonds.

Vanwege de nadrukkelijke koppeling, verwantschap met de zogenoemde verhandelbare ontwikkelingsrechten is de toepasbaarheid hiervan voor het kantorenfonds in dit stadium niet nader onderzocht.

6.4. Groenfonds Midden-Delfland

Het doel van het Groenfonds Midden-Delfland is handhaving van een open agrarisch landschap met een hoge milieu- en culturele waarde. De gemeenten Midden-Delfland, Delft en Den Haag dragen (eenmalig) bij aan een fonds dat wordt beheerd door de Stichting Groenfonds Midden-Delfland. Met het jaarlijkse rendement van dit fonds worden betalingen verricht aan landbouwers voor een twintigtal diensten, gerelateerd aan de natuur/biodiversiteit en landschap/cultureel erfgoed waaruit de landbouwers vrij kunnen kiezen. Voor elke uitgevoerde dienst ontvangt de landbouwer een aantal punten. Voor elk punt wordt een vergoeding betaald. Het aantal punten per dienst/maatregel is gerelateerd aan de kosten van de uitvoering van de maatregel en is berekend door 100% van de gedeelde inkomsten te gebruiken en extra kosten. Daarnaast is (in de meeste gevallen) voorzien in een stimuleringsbonus van 20%.

Er is een vereniging aangewezen als intermediair tussen de Stichting Groenfonds Midden-Delfland en de landbouwers. De vereniging sluit contracten met deelnemende agrariërs op basis waarvan door de intermediair met de Stichting wordt onderhandeld over toekenning van een jaarlijks budget. De beloning van de intermediair is strikt beperkt tot de kosten van administratieve en procedurele werkzaamheden die verricht moeten worden voor het beheer van de regeling (contract- en betalingsadministratie, controle, monitoring etc.).

Bruikbaarheid voor het kantorenfonds

Het Groenfonds Midden-Delfland geeft inzicht in de wijze waarop de besteding van de beschikbare middelen kan worden georganiseerd. De aanwending van de middelen in het Groenfonds wordt niet voorgeschreven maar het initiatief voor een bestedingsdoel ligt bij de markt. De wijze waarop dit element is uitgewerkt bij het Groenfonds Midden-Delfland zou van meerwaarde kunnen zijn bij de verdere uitwerking van het kantorenfonds.

Beperkingen voor het kantorenfonds

De toepasbaarheid van de regeling voor het kantorenfonds lijkt beperkt te zijn. Zo worden de middelen voor het fonds opgebracht uit rendement behaald met door de overheid ter beschikking gesteld kapitaal en wordt geen bijdrage vanuit de markt gedaan. Daarnaast is de regeling gebaseerd op vrijwilligheid, en is geen draagkrachtmeting vereist.

6.5. Conclusie

Geen van de regelingen is op zichzelf in zijn huidige vorm zodanig vormgegeven dat het een verplichte bijdrage oplevert voor ontwikkelaars (die tot nieuwbouw overgaan) en eigenaren van bestaande kantoren. Het toepassingsbereik van de regelingen ziet op nieuwbouw en zondert eigenaren van bestaande kantoren uit van een bijdrage. Daarnaast is de bijdrage gericht op ingrepen in de openbare ruimte en niet (puur) voor de sloop en/of transformatie van opstallen. De sanering van verspreid liggend glas is dit wel maar de juridische grondslag hiervoor is niet onomstreden. Daar komt bij dat er sprake is van een koppeling van de bijdrage aan het toekennen van ontwikkelrechten. Dit druipt in tegen de doelstellingen van het Convenant. Het Groenfonds is gericht op handhaving van een bestaande situatie in plaats van transformatie. Daarnaast is er geen verplichte bijdrage en sluit het het qua financieringsmethode en totstandkoming niet aan bij de doelstellingen van het Convenant. Wel geeft het Groenfonds inspiratie voor de wijze waarop de besteding van de gelden uit een fonds kan worden georganiseerd.

Door de inrichting van het systeem van de Afdeling Grondexploitatie kan het zo zijn dat onder omstandigheden een eigenaar van een kantoor die tot transformatie overgaat per saldo geen exploitatiebijdrage hoeft te betalen maar geld ontvangt. Dit is echter een element dat onvoldoende basis biedt om een kantorenfonds op te baseren. Daar komt bij dat de omschreven situaties door gemeentelijke overheden zoveel mogelijk wordt vermeden door te zorgen voor planaanpassingen en/of het sluiten van anterieure overeenkomsten met de grondeigenaren. Het belang voor het kantorenfonds lijkt derhalve beperkt.

7. Inspiratie buitenlandse regelingen

In verschillende landen wordt al langere tijd ervaring opgedaan met aan de BIZ verwante regelingen. Zo heeft men in de Verenigde Staten al ruim 25 jaar ervaring met wetgeving op het vlak van Business Improvement Districts die veelvuldig worden toegepast. Maar ook in bijvoorbeeld Duitsland en het Verenigd Koninkrijk heeft men veel ervaring opgedaan met deze regelingen. De regelingen functioneren echter in een andersoortige juridische context en kunnen niet één op één vergeleken worden met de Nederlandse situatie. Niettemin kunnen er belangrijke lessen worden getrokken uit het functioneren van dergelijke regelingen in de praktijk en de doelmatigheid en effectiviteit van de (financiële) prikkels die van dergelijke regelingen uit gaan.

7.1. Business Improvement Districts

De BIZ is geïnspireerd op de Business Improvement Districts (BID) die voor het eerst in 1970 is geïntroduceerd in Toronto (Business Improvement Area). Sindsdien is de BID in meerdere landen vele malen toegepast. Elk land kiest daarbij een eigen vorm en inpassing van de BID.

Het gaat bij een BID om een privaat-publieke organisatie, die zich inspant voor een extra schoon, heel en veilig openbaar gebied, voor de marketing van het gebied en voor vele andere collectieve maatregelen. Het doel daarvan is een omzetstijging en kostendeling voor de ondernemers, een vitale stad voor de burgers en bezoekers en hogere inkomsten voor de lokale overheid. De acties van het BID zijn altijd aanvullend op de gemeentelijke inspanning.

Ondernemers, vastgoedeigenaren en/of de gemeente kunnen in Noord - Amerika in een gebied het initiatief nemen tot het oprichten van een BID. Zij maken een plan met activiteiten en kosten. Als een meerderheid van de ondernemers zich achter de plannen stelt, dan moet de gemeente, na inspraak onder alle betrokkenen, nog instemmen met de oprichting van het BID. Daarna int de gemeente de bijdragen van de ondernemers, meestal door een opslag gebaseerd op de waarde van het commercieel onroerend goed en draagt de opbrengst over aan het BID.

Verenigde staten

In de Verenigde Staten en Canada zijn naar schatting meer dan 1.000 BID's actief.⁶⁴ In New York zijn meer dan 60 BID's die jaarlijks meer dan 100 miljoen dollar besteden aan services voor ongeveer 70.000 bedrijven. Een van de BID's is de Times Square Alliance, opgericht in 1992. Deze BID werkt aan het promoten en verbeteren van Times Square. Het levert services op het gebied van beveiliging, schoonmaak, promotie van de locatie economie en coördinatie van grote evenementen op Times Square (zoals de nieuwjaarsviering). Daarnaast wordt het informatiecentrum over het gebied beheerd door de BID. Ook heeft deze BID de taak om de beleving van het straatniveau te verbeteren, het afval dat voetgangers achterlaten te verminderen, het aanmoedigen van hoogwaardig design en het tentoonstellen van gemeenschappelijke kunst.

Een BID in Los Angeles is de Downtown Los Angeles. Deze BID is een coalitie van ongeveer 1.200 vastgoedeigenaren die de kwaliteit van leven in downtown Los Angeles willen verbeteren. Bij de BID zijn 2.200 percelen aangesloten waarvan (in oppervlakte gemeten) 85% commercieel in gebruik is, 7,5% voor woondoeleinden en de overige 7,5% bij de overheid. De BID heeft een jaarlijkse inkomsten van ongeveer \$ 5 miljoen.⁶⁵

⁶⁴ http://www.visitunionsquaresf.com/the_bid

⁶⁵ <http://www.downtownla.com/pdfs/about/2011-DCBID-Annual-Report.pdf>

Duitsland

Per 1 januari 2005 is in de stadsstaat Hamburg een nieuwe wet van kracht ter versterking van winkel- en dienstcentra. Doel en taken van een BID staan in de Hamburgse wet omschreven. Het gebied waar een BID actief is, wordt aangeduid als een "innovatie gebied" (het "Innovationsbereich"). Het doel is om de aantrekkelijkheid van een winkel- of dienstencentrum voor klanten, bezoekers en bewoners te verhogen. Degene die belast is met de uitvoering van een BID kan een vereniging, onderneming of "natuurlijk" persoon zijn. De wet geeft aan welke activiteiten hier in het bijzonder bij kunnen horen. De "Handelskammer", is verantwoordelijk voor het toezicht op de BID-organisatie. De bijdrage bestaat uit een toeslag op de belasting op grond eigendom.

Het eerste BID-project is gestart in een winkelstraat in Bergedorf een stad binnen de stadsstaat Hamburg. De eigenaren betalen ieder tussen de € 400 tot € 3.000 per jaar.⁶⁶ Het initiatief voor het BID bestond uit een samenwerking van grondeigenaren, winkeliers en dienstverleners. In Bergedorf toonde zich slechts 4,7% van de grondeigenaren tegen de invoering van het BID. De activiteiten van de organisatie richten zich momenteel op straatverlichting, straatmeubilair, gemeenschappelijke marketing en het aanbrengen van eenduidige bewegwijzering.

Engeland

In het Verenigd Koninkrijk wordt de BID-heffing opgebracht door de ondernemers en niet door de vastgoedeigenaren.

Iedereen met een belang in het district, of dat nu een vastgoedeigenaar, lokale overheid of andere belanghebbende is, kan het voorstel tot oprichting van een BID doen. In het BID voorstel wordt geregeld wie de BID-heffing zal betalen. Dit maakt het mogelijk alleen die groep te belasten die belang heeft bij de taken die het BID uitvoert. Een voorstel tot oprichting van een BID is gebonden aan duidelijke voorwaarden over wie een voorstel tot oprichting mag doen en over de onderwerpen die in het BID voorstel moeten worden behandeld

In Engeland wordt veel waarde gehecht aan het vaststellen van zogenaamde baseline overeenkomsten. In een dergelijke overeenkomst wordt tussen de BID-organisatie en het gemeentebestuur afgesproken welke basisdiensten een gemeente aanbiedt. Het BID biedt alleen diensten aan die additioneel zijn aan de diensten van de gemeente. Een BID kan alleen worden gestart nadat hierover een stemming is gehouden onder diegenen die de BID-heffing moeten betalen. Zij ontvangen per post een stembiljet. In Engeland wordt gewerkt met een stelsel van dubbele meerderheid. Dit houdt in dat een meerderheid van de uitgebracht stemmen positief moet zijn en dat de voorstemmers ook meer dan de helft van de vastgoedwaarde in hun bezit hebben. Deze dubbele meerderheid is ingevoerd om daarmee te voorkomen dat enkele grote ondernemers hun wil kunnen opleggen en tegelijkertijd wordt voorkomen dat vele kleine ondernemers enkele grote bedrijven kunnen verplichten tot het betalen van het BID. Er zijn geen voorwaarden verbonden aan het aantal uitgebrachte stemmen om de resultaten geldig te verklaren.

In Engeland betalen de ondernemers de BID-heffing via de ondernemersbelasting. De wetgeving maakt het mogelijk de financiering te regelen als aanvulling op de ondernemersbelasting ("business rate mechanism"). Hierdoor hoeven vastgoedeigenaren geen verplichte bijdrage te betalen (SRP, 2004). Wel leveren zij vaak een vrijwillige structurele bijdrage aan de financiering. Dit in tegenstelling tot de Verenigde Staten waar het voornamelijk de vastgoedeigenaren zijn. In de VS wordt de belasting door de vastgoedeigenaren vaak doorbelast in de huur van de gebruikers van het pand.

De hoogte van de BID-bijdrage die in de Engelse BID's wordt geheven bedraagt meestal tussen de 1 à 2% van de "belastbare waarde" ("rateable value of hereditament"). Deze "belastbare waarde" is de jaarlijkse huurwaarde van het vastgoed, zoals die zou gelden op de vrije markt.

BID's zijn vrij in het bepalen van de heffingsgrondslagen (zoals een vaste bijdrage, een heffing gebaseerd op het oppervlak of grootte van voorgevel). Het is daarom mogelijk de hoogte van de BID-heffing, die ondernemers betalen, te relateren aan het belang dat de verschillende soorten ondernemingen hebben bij de BID-activiteiten en aan de ligging van de bedrijven in het gebied. Een BID-organisatie kan kiezen geen heffing te laten betalen door kleine bedrijven, omdat de kosten van belastinginning de hoogte van de belastingopbrengsten overstijgen.

⁶⁶ Bender, 2005, p.16

De BID-organisatie heeft ook de mogelijkheid om een heffingslimiet (“cap”) te hanteren, zodat enkele grote ondernemingen niet disproportioneel betalen. Een maximum aan de heffing kan grote ondernemingen “verleiden” om met een BID in te stemmen. Heffingen worden op deze manier toegespitst op de lokale situatie. Een voorbeeld van het aanbrengen van verschillen in de BID-heffing naar doelgroep is te vinden in Birmingham. Het opgelegde tarief varieert tussen de 0,5% en 2%, van de totale belasting die aan ondernemers wordt opgelegd. De meeste bedrijven betalen minder dan £500 pond per jaar. Nachtelijke uitgaansgelegenheden betalen een hoger percentage dan winkeliers, restaurants en kantoren. Bedrijven aan de rand van de BID betalen een nog lager percentage.

Een vergelijk met de kantorenmarkt van Londen laat zien dat de leegstand zich op die markt heel anders heeft ontwikkeld dan in Nederland. Belangrijkste oorzaak hiervan is gelegen in de institutionele context. In het Verenigd Koninkrijk vloeien de opbrengsten naar het rijk. Daarnaast zijn in Londen de zogenoemde planning obligations van kracht. Dit komt er op neer dat private partijen worden verplicht kantooruimte aan de markt te onttrekken voordat ze vergunningen krijgen voor nieuwe ontwikkelingen.

In Nederland hebben Rotterdam en Amsterdam recent gelijksoortige maatregelen genomen. Amsterdam heeft een leegstandverordening ingesteld waardoor kantooreigenaren verplicht zijn de leegstand te melden bij de gemeente en aan te pakken. De gemeente Amsterdam zal enkel nog nieuwbouw toestaan wanneer de ontwikkelaar eerst een oud (leegstaand) kantoorpand sloopt. Rotterdam past sinds 2011 hetzelfde principe toe en sloot daartoe een Convenant met twintig marktpartijen.

7.2. Vergelijk met Nederland

Onderstaande tabel geeft een overzicht van kenmerken van de BID in diverse landen. Hiervoor is geput uit het Rapport Evaluatie experimentenwet Bedrijven investeringszones van Berenschot zoals gepubliceerd op 28 december 2012.⁶⁷ In deze rapportage zijn belangrijke verschillen van de BID in diverse landen ten opzichte van de BIZ in Nederland geïnventariseerd. Daarnaast is geput uit het onderzoek ‘Business Improvements Districts, ondernemersinitiatief beloond’.⁶⁸ Deskresearch heeft ook bijgedragen aan dit hoofdstuk. Een uitputtende analyse is niet gemaakt.

⁶⁷ Berenschot, Evaluatie Experimentenwet Bedrijven Investeringszones (BIZ), 24 augustus 2012, blz. 50, gepubliceerd op 28 december 2012

⁶⁸ Onderzoek in opdracht van het Ministerie van Economische Zaken, november 2005

	VS	VK	Duitsland	Nederland
Positionering	Privaat aangemunt met financiering uit publieke heffingen	Aanvulling op gemeentelijk en bestaand binnenstad management.	Ingesteld door de lokale overheid en uitgevoerd door een opdrachtnemer	Aanvulling op gemeentelijke investeringen
Belastingplichtige	Opgelegd aan vastgoed-eigenaren; afhankelijk van vastgoed (perceel oppervlakte, gevelgrootte etc.)	Afhankelijk van de lokale invulling, maar vaak door huurders	Toeslag op belasting eigendom	Opgelegd aan huurders
Organisatie	Het bestuur (bestaande uit alle stakeholders) bepaalt het beleid en de aanstelling van de directie	Schriftelijke stemming onder alle ondernemers die de heffing moeten betalen	De overheid sluit jaarlijks een contract af met een opdrachtnemer	Een opgerichte Stichting/Vereniging vertegenwoordigt de betrokken ondernemers in de BIZ zone
Draagvlak	Dubbele meerderheid	Dubbele meerderheid. Meer dan 50% van de eigenaren met meer dan 50% van vastgoed moet het goedkeuren	Minder dan 30% van de grondeigenaren met minder dan 30% van het vastgoed mag tegen stemmen	Dubbele meerderheid verplicht 50% respons waarvan 2/3 moet voorstemmen waarvan 50% van het vastgoed is vertegenwoordigd
Doelstelling	Accent op 'clean, safe and attractive; met als doel de binnensteden weer aantrekkelijk te maken voor bezoekers en ondernemers. Veel geld wordt bijvoorbeeld ingezet voor het voorkomen en verwijderen van graffiti.	met het doel (binnen steden weer concurrerend te maken, wordt ingezet); 'cleaner environment, safer streets, better transport, more customers'	Het geld wordt vooral ingezet voor (fysieke) herinrichting en herontwerp van winkelstraten	Hier geldt de doelstelling schoon, heel en veilig, die vaak wordt ingevuld met activiteiten op gebied van marketing.

Tabel 7.1: Vergelijk BID's met de BIZ in Nederland

De belangrijkste verschillen tussen de BID en de BIZ zijn:

- de breedte van de doelstellingen;
- de rol van de eigenaren.

In Nederland worden via de BIZ bijdragen geheven ter bevordering van een publiek belang (zoals leefbaar- en veiligheid) in het openbaar gebied. In het buitenland wordt de BID vooral gebruikt om de aantrekkelijkheid en concurrentiepositie van een gebied te verbeteren in het belang van vastgoedeigenaren en ondernemers. In vele gevallen wordt gezamenlijke de marketing georganiseerd. In Nederland bestaat nu nog vaak de discussie of en in welke mate promotie onder de BIZ valt. De Minister heeft in zijn aanbiedingsbrief behorende bij het evaluatieonderzoek over de BIZ aangegeven vooralsnog af te zien van het oprekken van de doelstelling van de BIZ.⁶⁹

De BIZ wordt opgelegd aan gebruikers/huurders en alleen in geval van leegstand wordt een eigenaar belast. Bij de BID worden heffingen of aan de gebruikers of aan vastgoedeigenaren opgelegd. De eigenaren berekenen de heffing vervolgens vaak door aan hun huurders. In het Convenant is opgenomen dat voor het kantorenfonds eveneens een bijdrage wordt gevraagd van de eigenaren. De BID's laten zien dat hiervoor een werkbaar systeem kan worden gecreëerd.

De BID's in het buitenland kennen een veel langere geschiedenis dan de BIZ heeft in Nederland. Canada en Amerika lopen van oudsher voorop. Het aantal BID's is daar groot (meer dan 1.000 in Amerika). De toepassingsdoeleinden zijn zeer divers. In algemene zin gaat het om de thema's veiligheid, schoon en promotie. Het toepassingsbereik van de BID's is heel breed. Er zijn BID's met eigen websites waarop veel informatie is te downloaden en waarop het gebied wordt gepromoot. Daarnaast zijn er BID's die werken met applicaties voor de smartphone waarop kortingen en acties van ondernemingen in het gebied van de BID worden verspreid. Ook zijn er BID's die uitgebreid rapporteren over de bereikte resultaten en effecten. Een jaarlijkse analyse van de leegstandcijfers en gemiddelde huurprijzen in het gebied komt voor. De BID wordt hierbij ondersteund door vastgoedadviseurs. Deze activiteiten samen hebben veel weg van de citymarketing van een bepaald gebied van de stad.

Naast het zelforganiserende vermogen van de BID's en creativiteit in de aanwending van de gelden zijn er in de diverse landen koepelorganisaties actief. Deze organisaties ondersteunen de lokale BID's door het geven van informatie over het ontwikkelen van BID's en het hele proces van het opzetten van een BID. Er zijn koepelorganisaties op het niveau van een stad (Londen) maar ook op landelijk niveau (Engeland, Schotland).

Een doel van een BID is het versterken van de economische ontwikkeling in het gebied. Leegstandsbestrijding in de vorm die met het kantorenfonds wordt beoogd is niet aan de orde bij de BID's. Wel zijn er activiteiten die de leegstand in het gebied moeten voorkomen. De BID kan zich richten op het vasthouden en aantrekken van nieuwe activiteiten. Inzet van social media en branding van het district zijn daar voorbeelden van. Dit moet bezoekers naar het gebied trekken.

Voor het versterken van de economische kracht kan een BID zich richten op het vasthouden en aantrekken van nieuwe activiteiten. Met op bedrijven toegespitste informatie, die wordt aangeboden via brochures of op informatiebijeenkomsten worden de mogelijkheden van het district gepresenteerd. Bij het stimuleren van de economische ontwikkeling hoort ook het publiceren van marktonderzoek, waarin met indicatoren (denk aan veranderingen in leegstandspercentages, voetgangersaantallen, omzetcijfers) een beeld van de prestaties van het gebied wordt geschetst.

⁶⁹ Brief van minister Kamp aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, d.d. 28 december 2012.

8. Randvoorwaarden en beperkingen voorstel verplichte afdracht

Bij dit onderzoek naar de mogelijkheden voor een juridische grondslag voor een verplichte afdracht ten behoeve van de voeding van regionale kantorenfondsen geldt een aantal randvoorwaarden. Die randvoorwaarden vloeien voort uit artikel 5 van het Convenant Aanpak Leegstand Kantoren. In dat artikel is vastgelegd dat het regionale fonds zo moet worden vormgegeven dat fluctuaties in het fonds het EMU-saldo en de EMU-schuld niet beïnvloeden. Bovendien mag de vormgeving van het fonds niet strijdig zijn met Europese of nationale mededingingsregelgeving.

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op deze randvoorwaarden. Paragraaf 8.1 handelt over de Wet HOF. In dit hoofdstuk komen de gevolgen voor het EMU-saldo en de EMU-schuld aan de orde. Paragraaf 8.2 analyseert of de regelgeving rondom schatkistbankieren gevolgen heeft voor het tot stand brengen van een instrument om tot verplichte afdracht te komen. De paragrafen 8.3 en 8.4 gaan nader in op de staatssteun- en mededingingsaspecten die samenhangen met het creëren van een instrument voor een verplichte afdracht.

8.1. Wet Houdbare Overheidsfinanciën (HOF)

De financiële crisis (krediet 2008 en schulden 2011) in Europa zorgt voor een aanscherping van de richtlijnen over overheidsfinanciën. Zo is onder andere afgesproken om de eisen uit het Stabiliteits- en Groeipact (SGP) zodanig te verankeren in nationale wetgeving dat alle lagen van de overheid gebonden zijn aan de doelstellingen uit het SGP. Concreet betekent dit dat het financieringstekort niet meer dan 3 procent van het Bruto Binnenlands Product (BBP) mag bedragen en de overheidsschuld niet hoger dan 60% mag zijn. Daarnaast mogen landen op de middellange termijn niet structureel meer uitgeven dan zij ontvangen (weergegeven in de zogeheten Medium-Term Objective (MTO)). Een van de consequenties van de wijzigingen in de Europese begrotingsregels is dat het makkelijker geworden is om sancties op te leggen aan landen die zich niet aan deze regels houden. Andere voorbeelden van consequenties zijn de toegenomen toezichtsmogelijkheden vanuit Brussel en de verscherpte eisen aan nationale begrotingsraamwerken.

Het EMU-saldo en de EMU-schuld van decentrale overheden maken onderdeel uit van de nationale schuld en het saldo. Op nationaal niveau is er al beleid om het financieringstekort en de overheidsschuld te beperken. In de Wet Houdbare Overheidsfinanciën (Wet HOF) zijn ook voor decentrale overheden en rechtspersonen met een wettelijke taak regels vastgelegd voor de beheersing van de Nederlandse overheidsfinanciën. De Wet HOF bevat de bepaling dat het Rijk en de decentrale overheden een gezamenlijke en gelijkwaardige inspanningsplicht hebben om de Europese begrotingseisen te respecteren. De wet is nog niet in werking getreden maar wordt naar verwachting in 2013 aangenomen.

EMU-schuld

De EMU-schuld is het totaal aan uitstaande leningen van de Rijksoverheid, sociale fondsen en lokale overheden min de onderlinge schulden van deze partijen. De EMU-schuld wordt weergegeven in een percentage: de EMU-schuldquote. Deze geeft de verhouding weer tussen de EMU-schuld en het bruto binnenlands product (bbp).

EMU-saldo

Het EMU-saldo is het totaal aan inkomsten min de uitgaven van de Rijksoverheid, sociale fondsen en lokale overheden. Hierbij zitten ook inkomsten en uitgaven met een kapitaalkarakter, zoals aan- en verkopen van grond, investeringen, investeringsbijdragen en opbrengsten uit de verkoop van gas. Financiële transacties, zoals de verkoop van deelnemingen of kredietverstrekking, worden niet als inkomsten of uitgaven gezien.

Op basis van de Wet HOF maken het Rijk en de decentrale overheden een bestuurlijke afspraak over het maximaal toegestane EMU-tekort voor de gezamenlijke decentrale overheden. De macronorm voor het EMU-saldo van de decentrale overheden gezamenlijk, wordt aan het begin van een kabinetsperiode, voor de duur van die kabinetsperiode, na bestuurlijk overleg vastgesteld. In het bestuurlijk overleg van januari 2013 is afgesproken dat deze zogenaamde *macronorm* voor decentrale overheden tot en met 2015 0,5% van het BBP blijft.

Vervolgens vindt eind 2015 bestuurlijk overleg plaats om te bezien of op basis van de dan beschikbare realisaties de geprojecteerde daling in 2016 en 2017 verantwoord en mogelijk is.⁷⁰ De verdeling van de macronorm over de drie overheidslagen is op dit moment als volgt:

- gemeenten 0,38%;
- provincies 0,07%;
- waterschappen 0,05%.

De EMU systematiek stemt niet overeen met het financiële stelsel van lagere overheden.⁷¹ Een belangrijk verschil is dat het begrotingssaldo van de decentrale overheden tot stand komt op baten-lastenbasis – waarin het moment van gebruik bepalend is voor het moment waarop en de mate waarin de exploitatiebegroting wordt belast – terwijl voor de bepaling van het EMU-saldo het transactiemoment bepalend is. Het begrotingssaldo van de decentrale overheden wordt alleen bepaald door lopende kosten en opbrengsten en niet door de kapitaaluitgaven, kapitaalinkomsten en grondvoorraden.

In de Wet HOF is opgenomen dat er een sanctie kan volgen als de macronorm overschreden wordt. Dit gebeurt echter niet automatisch. Het sanctie-instrument is bedoeld als ultimum remedium. Bij een overschrijding van het saldo vindt er in eerste instantie bestuurlijk overleg plaats en dient er een storting te komen in de begrotingsreserve (dit is geen individuele maar collectieve sanctie). Vervolgens heeft men drie jaar om een verbeterpad te doorlopen:

- a) Wanneer het verbeterpad goed wordt doorlopen (2 van de 3 jaar binnen de EMU-saldo norm voor de lokale overheden) valt de begrotingsreserve vrij. De schade is alleen het renteverlies.
- b) Wanneer het verbeterpad niet goed wordt doorlopen krijgt de begrotingsreserve de vorm van een boete. De schade is een korting op het gemeentefonds (maximaal de omvang van de overschrijding) en het renteverlies.

Wet HOF in relatie tot het kantorenfonds

Het effect van het kantorenfonds op het EMU-saldo is afhankelijk van de vormgeving van het kantorenfonds. Het is belangrijk dat gemeenten in hetzelfde jaar de geïnde belasting uitkeren aan een fonds via een private stichting of vereniging. Vanuit deze vereniging of stichting worden vervolgens de investeringen ten behoeve van het kantorenfonds bekostigd. Omdat gemeenten op deze manier in een jaar evenveel inkomsten als uitgaven hebben (op transactiebasis) kan het EMU-saldo gelijk blijven.

⁷⁰ Kamerbrief Minister van Financiën, Financieel akkoord Rijk en medeoverheden d.d. 21 januari 2013, kenmerk IRF 2013 – 0034M.

⁷¹ Het EMU-saldo van gemeenschappelijke regelingen (openbaar lichaam) wordt toegerekend aan de betrokken decentrale overheden. Andere rechtspersonen met een wettelijke taak vallen buiten de berekening van het EMU-saldo maar kunnen op een later moment alsnog worden aangewezen. Gemeentelijke bedrijven (bedrijven die marktgerichte activiteiten uitvoeren) vallen eveneens buiten de berekening voor het saldo. Voorbeelden zijn het openbaar nutsbedrijf, het woningbedrijf en het havenbedrijf. Daarentegen worden het grondbedrijf, de reinigingsdienst, de sociale werkvoorzieningen en de musea wel tot de sector overheid gerekend. Gemeentelijke bedrijven kunnen eveneens nog worden aangewezen.

Het is wel belangrijk afspraken te maken over dit proces want wanneer inkomsten niet aansluiten op uitgaven heeft dit in het ene jaar een positief effect op het EMU saldo (moment van belasting innen) maar het jaar daarna een negatief effect (belasting uitkeren).

Opgemerkt kan worden dat bij een kantorenfonds mogelijk niet het gehele geïnde bedrag wordt uitgekeerd omdat gemeenten perceptiekosten inhouden. Perceptiekosten worden door gemeente ingezet om de kosten van heffing, invordering en de bezwaar- en beroepsprocedure (gedeeltelijk) te dekken. Wanneer gemeenten perceptiekosten inhouden op basis van werkelijk gemaakte kosten heeft het maken van kosten voor heffing, invordering en bezwaar- en beroepsprocedures geen effect op het EMU-saldo. Net als het innen en uitkeren van de belasting dient dit wel in hetzelfde jaar te gebeuren. Hetzelfde geldt wanneer gemeenten perceptiekosten berekenen op basis van een percentage van de heffing. Hierbij is de kans groter dat de gemaakte kosten niet één op één aansluiten op de ontvangen perceptiekosten maar dit zal een gering effect hebben op het EMU-saldo wat zowel positief als negatief kan zijn.

De belasting die overheidsorganisaties in de hoedanigheid van genothaber van een pand/grond moeten betalen aan de belastingheffende instantie zal vanzelfsprekend wel een effect hebben op het EMU-saldo. Overheidsorganisaties hebben ook kantoorpanden of gronden in eigendom en kunnen als genothaber van het pand/ de grond worden geconfronteerd met een verplichte bijdrage. Deze belasting valt binnen de berekening van het EMU-saldo en heeft een negatief effect op het saldo. Het effect van het kantorenfonds hoeft overigens niet per definitie alleen een negatief effect te hebben op het EMU-saldo. De overheid heeft ook een aanzienlijke portefeuille van leegstaande kantoorpanden in eigendom en kan dus ook ontvanger worden van het kantorenfonds. In hoeverre dit zich daadwerkelijk voor zal gaan doen en of de ontvangsten dan opwegen tegen de gedane bijdrage valt op dit moment echter niet in te schatten. Hiervoor is een nader onderzoek nodig naar de eigendomspositie van de overheid in de gebieden waar het kantorenfonds (potentieel) wordt opgericht, de sloop- en transformatieopgave voor dit genot, de bijdrage die moet worden gedaan en de ontvangsten uit het fonds indien tot transformatie en/of sloop wordt overgegaan. Indien elk effect op het EMU-saldo moet worden voorkomen, zou dit resulteren in een uitzonderingspositie voor overheidsorganisaties tot het doen van een bijdrage. Anders voldoet het fonds niet aan de gestelde randvoorwaarden en heeft het wel effect op het EMU-saldo en de EMU-schuld.⁷²

8.2. Verplicht schatkistbankieren voor decentrale overheden

Schatkistbankieren houdt in dat deelnemende instellingen al hun liquide middelen en beleggingen aanhouden in de schatkist bij het ministerie van Financiën en niet langer financiële geldmiddelen en vermogen bij private partijen buiten de schatkist aanhouden. Voor decentrale overheden betekent schatkistbankieren dat gemeenten, provincies, waterschappen en door hen opgerichte gemeenschappelijke regelingen al hun liquide middelen en beleggingen die op een gegeven moment niet benodigd zijn voor de publieke taak aanhouden bij het ministerie van Financiën. Wanneer deze gelden weer benodigd zijn kunnen decentrale overheden deze direct opnemen. Het negatieve effect van schatkistbankieren zijn de relatief lage rentes die aan deelnemers van schatkistbankieren worden vergoed (reflecteren gering risico). Banken vergoeden veelal rentes die gebaseerd zijn op de interbancaire Euribortarieven. Deze liggen boven de inleenrentes van de staat.

De aanpassing van de wet FIDO (financiering decentrale overheden) waarin het schatkistbankieren verplicht wordt gesteld, zal naar verwachting in de loop van 2013 in werking treden. In de het wetsvoorstel tot wijziging wet FIDO⁷³ is vastgelegd dat openbare lichamen hun liquide middelen op zodanige wijze moeten inzetten dat zij uiterlijk op 31 december 2013 beschikbaar zijn om in de schatkist van het Rijk aangehouden te worden met dien verstande dat Artikel III bepaalt dat na inwerkingtreding van de wet na plaatsing in het Staatsblad, het artikel II, tweede lid terugwerkt tot 4 juni 2012, 18.00 uur.

⁷² Het Rijk en lokale overheden dragen ook op dit moment al belasting af aan (andere) lokale overheden voor hun vastgoed, zoals onroerendezaakbelastingen, rioolheffing, baatbelasting, reinigingsrechten, leges omgevingsvergunning en dergelijke.

⁷³ Nader rapport Wijziging van de Wet financiering decentrale overheden in verband met het rentedragend aanhouden van liquide middelen in 's Rijks schatkist (verplicht schatkistbankieren), d.d. 5 februari 2013, artikel II, 2e lid van wetsvoorstel (op 8 feb 2013 naar de Tweede Kamer gestuurd).

Verplicht schatkistbankieren in relatie tot het kantorenfonds

Verplicht schatkistbankieren vormt geen belemmering bij het opzetten van het kantorenfonds. De geïnde en vervolgens uit te keren belastingen (geoomerkte geldstromen) vallen niet binnen de categorie “liquide middelen en beleggingen die op een gegeven moment niet benodigd zijn voor de publieke taak”. Er bestaat dan ook geen risico dat een gemeente verplicht deze gelden weg dient te zetten bij de schatkist.

8.3. Staatssteun

Algemeen kader staatsteun

Het mededingingsbeleid van de Europese Unie is erop gericht gelijke voorwaarden te creëren voor alle ondernemingen binnen de Europese grenzen. Staatssteun, waarvan de juridische basis is gelegen in de artikelen 107, 108 en 109 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (verder: VwEU), speelt hierbij een belangrijke rol.

Staatssteun kan een versturende werking hebben op de concurrentieverhoudingen tussen ondernemingen. Dit is de voornaamste reden waarom steunmaatregelen, voor zover onrechtmatig en onverenigbaar, niet zijn toegestaan. Er is sprake van staatssteun in de zin van artikel 107 lid 1 Verdrag inzake de werking van de Europese Unie (VWEU) als aan de volgende cumulatieve criteria is voldaan:

- a) er is sprake van een selectief economisch voordeel voor één of meer ondernemingen dat zij niet langs de normale commerciële weg zouden hebben verkregen;
- b) dit voordeel is bekostigd met staatsmiddelen of is aan de staat toe te rekenen;
- c) het voordeel dreigt de mededinging te vervalsen, en;
- d) het voordeel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.

Als er sprake is (of: zou kunnen zijn) van staatssteun, moet het voornemen om steun te verlenen worden gemeld bij de Europese Commissie. Pas als de Commissie de steun heeft goedgekeurd mag de steun ook daadwerkelijk worden gegeven. Tot die tijd geldt de zogenaamde stand still verplichting: de steun mag niet ten uitvoer worden gelegd.

Hoedanigheden staatssteun in perspectief verplichte afdracht kantorenfonds

Staatssteun kan zich in veel hoedanigheden voordoen. Daarbij gaat het niet alleen om bedragen die door een overheidsorganisatie worden uitgekeerd maar om alle op geld waardeerbare maatregelen die een onderneming tot voordeel zou kunnen strekken. Te denken valt bijvoorbeeld aan voordelige leningen of garanties die door een overheidsorganisatie worden verstrekt of het verschaffen van een belastingvoordeel.

Bij de voorgestelde opzet voor een verplichte afdracht kantorenfonds lijken zich voornamelijk op twee fronten staatssteunaspecten te kunnen aandienen:

- a) Er zou sprake kunnen zijn van staatssteun vanwege de rol en betrokkenheid van de overheid bij de inning van de gelden en de daarop volgende uitkering aan de stichting of vereniging;
- b) Er zou sprake kunnen zijn van staatssteun omdat overheidsorganisaties in hun hoedanigheid van kantooreigenaar een uitkering doen ten behoeve van het fonds.

De onder a en b genoemde mogelijkheden worden hieronder uitgewerkt.

Ad a. staatsteun vanwege rol en betrokkenheid overheidsorganisatie bij inning en uitkering gelden

De regeling kantorenfonds is geschoeid op de leest van de BIZ-regeling. Ook bij de totstandkoming van de BIZ regeling is aandacht besteed aan staatssteunaspecten. De uitkering in het kader van de BIZ is vormgegeven als verstrekking van subsidie, die moet worden getoetst op staatssteunaspecten. De visie van de wetgever is dat in het kader van de BIZ geen sprake is van staatssteun, zo blijkt uit de memorie van Toelichting bij de Experimentenwet BI-zones.⁷⁴

⁷⁴ Wet van 19 maart 2009, houdende tijdelijke regels voor experimenten met een gebiedsgerichte bestemmingsheffing ten behoeve van aanvullende activiteiten van samenwerkende ondernemers mede in het publiek belang.

In de Memorie van Toelichting wordt aangegeven dat geen selectief voordeel wordt verschaft aan ondernemingen. Dat wordt gemotiveerd door te stellen dat uit de opzet en de uitgangspunten van de BGV-bijdrage volgt dat het gaat om activiteiten die het gezamenlijke belang van de ondernemingen in de betrokken zone dienen. Als gevolg van het vereiste brede draagvlak onder ondernemingen die ook bijdragen, is volgens de Memorie van Toelichting een selectief voordeel voor één of meer bepaalde ondernemingen vrijwel uitgesloten.

Het is zeer de vraag of eenzelfde redenering voor het kantorenfonds kan worden aangehouden. De aard van de bestedingen is immers anders waardoor, ondanks het draagvlak, wel een selectief voordeel lijkt te kunnen ontstaan voor de eigenaar van een kantorenpand dat wordt gesaneerd.

Voordelen kunnen slechts als steunmaatregelen in de zin van artikel 107 VWEU worden beschouwd als zij rechtstreeks of indirect met staatsmiddelen zijn bekostigd en aan de staat kunnen worden toegerekend.⁷⁵ In dat kader is van belang dat de regeling verplichte afdracht kantorenfonds uit gaat vaneen privaat initiatief dat op publiekrechtelijke wijze wordt gefaciliteerd. Daarbij worden de opbrengsten op verzoek van private partijen door de gemeente geïnd bij de eigenaren en uitgekeerd aan een overkoepelende stichting of vereniging. Bij de heffing en inning van de bijdrage en de uitkering van de gelden aan de vereniging of stichting, zijn geen publiekrechtelijke middelen gemeoid.⁷⁶ Het bedrag dat wordt uitgekeerd is geoormerkt: via een privaatrechtelijke (uitvoerings)overeenkomst die de gemeente met de stichting/vereniging sluit, wordt zeker gesteld dat de bedragen worden besteed aan de activiteiten waarvoor de gelden zijn bedoeld.

Als de regeling volgens bovenstaande systematiek wordt vormgegeven, is verdedigbaar dat er geen sprake is van een voordeel dat met staatsmiddelen wordt bekostigd. In dat geval is er dus geen sprake van staatssteun. Hiervoor kan steun worden gevonden in uitspraken van het Hof van Justitie van de Europese Unie. Uit de uitspraak *Pearle BV* blijkt dat als enkel de wil van het georganiseerde bedrijfsleven wordt uitgevoerd en die wil uitsluitend wordt uitgevoerd met middelen van de aangesloten ondernemingen, dat handelen niet mag worden toegerekend aan de staat en de middelen niet als staatsmiddelen mogen worden aangemerkt.⁷⁷ Uit de zaak *Preussen Elektra* wordt wel afgeleid dat een steunmaatregel een effect moet hebben op de begroting van de staat.⁷⁸

Bij het bovenstaande moet worden aangetekend dat deze casus niet één op één vergelijkbaar is met de *Pearle* casus en er over deze kwesties weinig guidance voorhanden is. Dat was dan ook de reden waarom de Hoge Raad in de *Pearle* casus besloot tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie.

Om de regeling verplichte afdracht kantorenfonds op haar merites te beoordelen lijkt het goed om het *Pearle* arrest af te zetten tegen het arrest *Steinike & Weinlig*.⁷⁹ Dat doet het Hof overigens zelf ook in eerstgenoemde casus.

In het *Pearle* arrest was voor het Hof van belang dat geen sprake was van financiering met middelen waarover de nationale autoriteiten naar believen konden beschikken maar dat juist sprake was van bekostiging door het georganiseerde bedrijfsleven zelf. Bovendien werden de kosten die het publiekrechtelijk lichaam had gemaakt betaald uit de heffingen. Belangrijk was verder dat het initiatief uit het georganiseerde bedrijfsleven zelf kwam. De overheidsorganisatie diende uitsluitend als instrument voor de heffing en inning van bedragen ten behoeve van het belang dat het georganiseerde bedrijfsleven zichzelf had gesteld en dat geen deel uitmaakte van het beleid van de Nederlandse overheid.

In het arrest *Steinike & Weinlig* was ook sprake van een fonds. Dit fonds kwalificeerde echter wel als fonds dat met staatsmiddelen werd bekostigd. Het betreffende fonds werd echter niet slechts gevoed met bijdragen van de aangesloten ondernemingen maar ook met subsidies van de staat. Bovendien diende het fonds als instrument om door de staat vastgesteld beleid uit te voeren ter bevordering van de land- en bosbouw en voedingsmiddelenindustrie.

⁷⁵ C-303/88 *Italië/Commissie*, r.o. 11, 259/85 *Frankrijk/Commissie*, r.o. 24

⁷⁶ We gaan er daarbij van uit dat naar analogie van de BIZ-regeling ook perceptiekosten worden gegeven.

⁷⁷ C-345/02 *Pearle BV e.a./ Hoofdbedrijfschap Ambachten*

⁷⁸ C-379/98 *Preussen Elektra/ Schleswig* (r.o. 58)

⁷⁹ 78/76 *Steinike & Weinlig*,

De regeling verplichte afdracht kantorenfonds vertoont de meeste overeenkomsten met de Pearle casus. Er is sprake van een marktinitiatief, ondersteund met een draagvlakmeting, alvorens kan worden gekomen tot een stelsel van verplichte afdracht. Bovendien heeft de maatregel voor wat betreft de inning en uitkering van de gelden geen effect op de begroting (Preussen Elektra). Anders dan in de casus Steinike & Weinlig is geen sprake van subsidies die door de overheid ter beschikking worden gesteld om het fonds te vullen. Wel moet worden aangetekend dat met de instelling van het fonds niet een louter commercieel belang wordt gediend maar mede uitvoering wordt gegeven aan overheidsbeleid. Maar dan wel overheidsbeleid dat zowel in termen van initiatief als uitwerking in samenwerking met de markt tot stand is gekomen en haar oorsprong vindt in het publiek-private Convenant Leegstand Kantoren (zie ook artikel 3 Convenant). Tegen de hiervoor beschreven achtergrond is het verdedigbaar dat er geen sprake is van een voordeel dat met staatsmiddelen wordt bekostigd en er derhalve geen sprake is van staatsteun.

Ad b. bijdrage van overheidspartij in hoedanigheid van kantooreigenaar

Uitgangspunt van de regeling verplichte afdracht kantorenfonds is dat een draagvlakmeting plaatsvindt onder de eigenaren van kantoren. Die eigenaren kunnen private partijen zijn maar ook publieke partijen. Als het komt tot een heffing, betekent dit dat zowel publieke als private kantooreigenaren verplicht zullen zijn om een bijdrage te betalen.

In dit kader doet zich de vraag voor of de bijdrage van een overheidsorganisatie in haar hoedanigheid van kantooreigenaar op zichzelf kwalificeert als staatssteun. Aan het begin van deze paragraaf is vastgesteld dat één van de voorwaarden om te kunnen spreken van staatssteun is dat er sprake moet zijn van een selectief economisch voordeel voor één of meer ondernemingen dat zij niet langs de normale commerciële weg zouden hebben verkregen. Als gemaakte afspraken resulteren in een voordeel dat de private partijen onder normale marktomstandigheden ook zouden hebben genoten, dan wordt niet voldaan aan deze staatssteunvoorwaarde. Toetsing hiervan vindt plaats op basis van het Market Economy Investor Principle (MEIP).

Het MEIP komt er kort gezegd op neer dat de overheidsorganisatie niet anders handelt dan een particuliere onderneming in haar plaats zou doen. In de jurisprudentie wordt dit als volgt omschreven:

“Ten einde vast te stellen of dergelijke maatregelen het karakter van staatssteun hebben, dient te worden beoordeeld of in soortgelijke omstandigheden een particulier investeerder die qua omvang vergelijkbaar is met de organen die de publieke sector beheren, ertoe zou kunnen worden gebracht een zo belangrijke kapitaalbreng te doen”.⁸⁰

Als uit een draagvlakmeting blijkt dat de meerderheid van de private partijen voor het instellen van een heffing is, dan kan worden beargumenteerd dat de overheid op dat moment handelt gelijk een particulier investeerder zou doen. Het is echter de vraag of kan worden volgehouden dat de overheid als kantooreigenaar dezelfde belangen heeft als private kantooreigenaren. Immers de overheid heeft het kantoor in beginsel in eigendom voor eigen gebruik en verhuurt niet aan derden met het maken van rendement als drijfveer. Aan de andere kant ondervindt ook de overheid in haar hoedanigheid van kantorenbezitter hinder van de niet goed functionerende kantorenmarkt. Want hoewel de overheid niet direct stuurt op rendement van haar vastgoed is zij er wel bij gebaat dat het vastgoed zo waardevast mogelijk is, mede gezien vanuit de efficiëncyslag en het afstoten van vastgoed die bij de (rijks)overheid gaande is. Op 31 juli 2012 publiceerde de Volkskrant de resultaten van een onderzoek naar de financiële risico's op de markt voor commercieel vastgoed.⁸¹ In het onderzoek zijn het eigendom en de hypotheek in kaart gebracht van 140 grote kantoorgebouwen die helemaal of grotendeels leegstaan. Dat is circa 20% van de totale kantorenleegstand in Nederland. Uit deze cijfers bleek dat rijksoverheid, provincies en gemeenten ongeveer 10% van de kantoren met problematische leegstand in eigendom hadden.⁸² Vanuit die invalshoek is de overheid dus deel van het probleem en heeft zij ook belang bij het doen van een afdracht ten behoeve van een functionerend kantorenfonds.

⁸⁰ C-305/89, Italië/Commissie, r.o. 19

⁸¹ Artikel Volkskrant 31 juli 2012 “Kantoorleegstand Nederland is ook Duits probleem”.

⁸² Volgens het artikel is 24,8% van de panden met problematische leegstand in Duitse handen en is iets meer dan de helft eigendom van Nederlandse projectontwikkelaars (zoals het inmiddels failliete Eurocommerce), banken en beleggingsfondsen. Nederlandse pensioenfondsen bezitten 3,8% van de impopulaire kantoren.

Het uitzonderen van overheidsorganisaties van een bijdrageplicht kan ten koste gaan van draagvlak als particuliere gebruikers (dus niet alleen beleggers maar ook de eigenaar-gebruiker) wel bijdrageplichtig zijn.. Een uitzonderingspositie voor overheidsorganisaties kan bovendien aanleiding geven tot het instellen van bezwaar- en beroepsprocedures met als insteek strijd met het gelijkheidsbeginsel.

Conclusie staatssteun in relatie tot het kantorenfonds

Voor wat betreft de rol van de overheid bij de inning en heffing van de bijdrage is verdedigbaar dat geen sprake is van staatssteun omdat geen sprake is van een voordeel dat met staatsmiddelen wordt bekostigd. Dat stelt echter wel strikte eisen aan de vormgeving van de regeling en de faciliterende rol van de overheid daarbij. Uit het Pearle arrest blijkt dat de regeling rond de verplichte afdracht in ieder geval zo worden vormgegeven dat sprake is van volledige bekostiging door het georganiseerde bedrijfsleven zelf. Ook het initiatief en de bepaling van de hoogte van de bijdrage zal bij het bedrijfsleven moeten worden gelegd. De overheid dient zich te beperken tot een faciliterende rol en de overheid bovendien geen mogelijkheid mag hebben om te interveniëren in de besteding van de gelden.

Ten aanzien van de bijdrage die de overheid doet in haar hoedanigheid van kantooreigenaar, lijkt de kwestie nog iets gecompliceerder te liggen. Als uit een draagvlakmeting blijkt dat de meerderheid van de private partijen voor het instellen van een heffing is, kan worden beargumenteerd dat de overheid op dat moment handelt gelijk een particulier investeerder zou doen. In dat geval zou geen sprake zijn van staatssteun. Het is echter de vraag in hoeverre kan worden volgehouden dat de overheid in haar hoedanigheid van kantooreigenaar dezelfde belangen heeft bij een goed functionerende kantorenmarkt en aangepaste planvoorraad als een particuliere investeerder. Op macroniveau zou die vraag bevestigend kunnen worden beantwoord vanuit de gedachte dat ook een afdracht van de overheid een investering betreft in de waarde van de rest van haar bezit. Ondanks dat de overheid niet direct stuurt op rendement van haar vastgoed is zij er wel bij gebaat dat het vastgoed zo waardevast mogelijk is. Dat geldt te meer in het licht van de efficiencyslag en het afstoten van vastgoed die bij de overheid gaande is. Overigens is het bij de vormgeving van de regeling wel aan te bevelen overleg te voeren met de Europese Commissie.

8.4. Mededinging

Naast staatssteun kunnen op mededingingsgebied ook andere zaken spelen. In artikel 2 van het *Convenant aanpak leegstand kantoren* wordt geconstateerd dat de kantorenmarkt niet goed functioneert en de normale marktwerking en het bestaande reguleringsinstrumentarium niet tot het gewenste resultaat leiden. Om te komen tot een kantorenvorraad die beter is toegesneden op de diverse gebruikersvragen (over kwaliteit, locaties, gebouwfunctionaliteit en omvang) is in het Convenant afgesproken dat Partijen regionale doelstellingen formuleren die jaarlijks worden gemonitord.

De af te spreken doelstellingen kunnen in de uitvoering (op het niveau van de regionale kantorenfondsen) leiden tot strijd met mededingingsregels. In het Convenant is daarom opgenomen dat de doelstellingen en te nemen maatregelen niet strijdig mogen zijn met Europese en/of nationale mededingingsregels.

Het beleid op het vlak van mededinging vormt één van de speerpunten van de Europese Unie. Samen met de nationale overheden handhaaft de Europese Commissie de EU-mededingingsregels. Die zorgen ervoor dat alle bedrijven in de EU op gelijke voet en eerlijk met elkaar kunnen concurreren, en laten zo de EU-markten beter functioneren. Naast het Europese mededingingsrecht kent Nederland ook eigen mededingingsregels, die onderdeel vormen van de Mededingingswet. De Mededingingswet bevat regels over concurrentiebeperkende afspraken, misbruik van economische machtspositie en concentraties van ondernemingen.

Binnen Nederland houdt de NMa toezicht op de mededinging. Vaak zijn gedragingen die strijdig zijn met de Mededingingswet ook in strijd met de Europese mededingingsregels. De Nederlandse en Europese mededingingsregels zijn namelijk grotendeels gelijklopend. Als een gedraging in strijd is met zowel de Mededingingswet als het Europese mededingingsregels kan de Europese Commissie als handhavende instantie optreden. Dat hoeft niet. Ook de NMa heeft de bevoegdheid de Europese mededingingsregels toe te passen in Nederland.

Met de op te richten regionale kantorenfondsen wordt beoogd om de sanering van structureel verouderde kantoren te stimuleren door vanuit het fonds een financiële compensatie te bieden aan eigenaren die besluiten hun bestaande kantoor te saneren, door ofwel sloop ofwel duurzame transformatie naar een andere functie.

Door de NMa is aangegeven dat al bij onttrekking van 1% of minder van de kantorenmarkt verstoring of prijsopdrijving plaats kan plaatsvinden.

De minister heeft bij de beantwoording van Kamervragen op 29 oktober 2012 laten weten dat prijsopdrijving of marktverstoring niet te verwachten is omdat het eventueel op te richten kantorenfonds tot doel heeft om de structurele overcapaciteit die de markt niet zelf kan herstellen uit de markt te nemen.⁸³

Kartelverbod

Een belangrijk onderdeel van de Mededingingswet betreft het verbod op concurrentiebeperkende afspraken. Dit verbod wordt vaak kortweg aangeduid als het 'kartelverbod'. Het is vastgelegd in artikel 6 van de Mededingingswet en artikel 101 VWEU: ondernemingen mogen onderling geen afspraken maken over bijvoorbeeld prijzen, verdeling van klanten of het boycotten van leveranciers en/of afnemers. Een verboden kartelafpraak is elke afspraak tussen ondernemingen die de concurrentie kan verhinderen, beperken of vervalsen. Overigens geldt het kartelverbod niet alleen voor gemaakte afspraken maar ziet het ook toe op concurrentiebeperkende onderling afgestemde feitelijke gedragingen.

Het kartelverbod verbiedt dus afspraken en feitelijke gedragingen die de concurrentie beperken. Daarbij gaat het in de eerste plaats om afspraken waarvan het doel is om de concurrentie te beperken. Maar afspraken zonder dat doel die wel een concurrentiebeperkend gevolg hebben, zijn evenzeer verboden. Voor afspraken die tot doel hebben dat zij de concurrentie beperken ('doelafspraken') geldt echter dat in de praktijk slechts zelden een uitzondering op het kartelverbod wordt gemaakt. Belangrijke verboden doelafspraken zien op het beperken van de output (bijvoorbeeld door het stilleggen van fabrieken), het maken van prijsafspraken en het maken van marktverdelingsafspraken.

In het geval van het kantorenfonds maken provincies en gemeenten in samenspraak met marktpartijen afspraken op het niveau van de Kantorenregio en op locatieniveau om de kantorenleegstand terug te dringen. Daartoe worden onder meer concrete doelstellingen geformuleerd over het kantooroppervlak, het maximaal te realiseren nieuwbouwooppervlak, kantoorbestemmingen en plancapaciteit.

Deze ruimtelijke beleidskaders stellen de georganiseerde marktpartijen in staat om te komen tot daadwerkelijke vermindering van de kantorenleegstand. Het initiatief om tot daadwerkelijke reductie te komen, ligt bij de eigenaren van de kantoorpanden. Dat betekent concreet dat de eigenaren zich zullen organiseren en een draagvlakmeting zullen uitvoeren. Bij voldoende draagvlak zullen concrete afspraken worden gemaakt over noodzakelijke afdracht conform de BIZ systematiek om zo tot sanering van kantoorpanden te kunnen komen. Deze regionale/lokale uitwerking van het fonds kan concurrentiebeperkend werken en daardoor in strijd zijn met het kartelverbod.⁸⁴

Gegeven het beroep van de minister op de regelgeving rond crisiskartels om de structurele overcapaciteit op de kantorenmarkt tegen te gaan, lijkt ook de Minister van mening dat er sprake is van strijd met het kartelverbod. Van een crisiskartel kan namelijk alleen maar sprake zijn als er in strijd wordt gehandeld met het kartelverbod. Overigens zal dit bij de regionale uitwerking per fonds nader moeten worden vastgesteld. Een beroep op de regelgeving rond crisiskartels is slechts in uitzonderlijke situaties mogelijk. In ieder geval moet sprake zijn van structurele overcapaciteit. Er zijn tekenen dat sprake zou kunnen zijn van structurele overcapaciteit. Interessant in dit kader is het model dat het Economisch Instituut voor de Bouw (EIB) in opdracht van het ministerie van I&M heeft ontwikkeld (oktober 2011) waarmee voor regionale kantorenmarkten de vraag- en aanbodontwikkeling tot 2040 in beeld wordt gebracht. De eindconclusie van het EIB is dat de kantorenmarkt zeer divers is, zowel naar regio als naar marktsegment, dat marktkrachten op lange termijn voor meer evenwicht gaan zorgen, maar dat na 2020 een grote voorraad incurante technisch verouderde kantoorgebouwen zal gaan ontstaan.

Het model dat het EIB heeft opgesteld is echter niet tot stand gebracht met het doel om vast te stellen of in een specifieke Kantorenregio sprake is van structurele overcapaciteit. Zij geeft op die vraag dan ook geen antwoord. Of sprake is van structurele overcapaciteit is, mede door conjunctuurbewegingen, moeilijk in te schatten. Het leegstandpercentage van circa 14% is hoeft op zichzelf niet zorgwekkend te zijn.

⁸³ Beantwoording Kamervragen van het lid De Vries (PvdA) inzake kantoren aan de minister van Infrastructuur en Milieu, 29 oktober 2012 met kenmerk IENM/BSK-2012/216675.

⁸⁴ De mededingingsregels, inclusief het kartelverbod, richten zich tot ondernemingen. Een onderneming is een entiteit die een economische activiteit verricht. Aan die voorwaarde wordt door de kantooreigenaren voldaan.

In de CPB notitie 'Kantorenmarkt in historisch en toekomstig perspectief' van 29 juni 2012 wordt geconstateerd dat fluctuaties in de leegstand logisch zijn en dat leegstandpercentages van boven de 15% vaker zijn voorgekomen. Er wordt tevens geconstateerd dat zich twee nieuwe trends voordoen die mogelijk voor structurele problemen kunnen zorgen, te weten de verwachte daling van de werkgelegenheid en de mogelijke daling van het kantoorgebruik per werknemer ('nieuwe werken'). De combinatie tussen huidige leegstand en genoemde trends kunnen leiden tot een krimpende behoefte aan kantoren en structureel hoge leegstand zelfs bij een complete nieuwbouwstop. Daarbij tekent het CPB aan dat onzeker is in hoeverre genoemde trends doorzetten en dat de mogelijkheid bestaat dat andere factoren deze trends (deels) zullen compenseren. Ook het CPB concludeert dat nader onderzoek naar de werking van de kantorenmarkt noodzakelijk is om de kans op een krimpende vraag en de consequenties hiervan voor de leegstand beter in beeld te kunnen brengen

Crisiskartel

De Mededingingswet biedt ruimte om in te spelen op bijzondere situaties die zich tijdens een economische recessie kunnen voordoen. Het gaat daarbij om het zogenaamde crisiskartel.⁸⁵ Een crisiskartel is een overeenkomst om structurele overcapaciteit in een noodlijdende bedrijfstak te verminderen. Het crisiskartel kan dus ook alleen maar worden toegepast als nader onderzoek heeft uitgewezen dat inderdaad sprake is van structurele overcapaciteit. Wanneer een sector te kampen heeft met overcapaciteit kan een situatie ontstaan dat de marktprijs in de buurt van de marginale kostprijs komt te liggen. Die situatie is in de regel niet lang houdbaar. Bij een perfecte marktwerking zal het evenwicht zich herstellen. Soms verdwijnt structurele overcapaciteit echter niet door het normale proces van marktwerking. Als de overcapaciteit een structureel karakter krijgt en niet door het normale marktwerkingsproces verdwijnt, kan een crisiskartel uitkomst bieden.

Een crisiskartel kan onder omstandigheden vrijgesteld worden van het kartelverbod van artikel 6 lid 1 Mw en artikel 101 lid 1 VWEU. Bij de beoordeling van de toelaatbaarheid van crisiskartels door zowel de Europese Commissie als de NMa speelt het BIDS-arrest van het Hof van Justitie een belangrijke rol.⁸⁶ Als hoofdregel geldt uiteraard dat concurrentiebeperkende afspraken verboden zijn (kartelverbod). In uitzonderingsgevallen kunnen de concurrentie bevorderende gevolgen echter opwegen tegen de mededingingsversturende gevolgen. De beoordeling daarvan moet plaatsvinden binnen het kader van artikel 101, lid 3, VWEU (idem: artikel 6 lid 3 Mw). Een afspraak kan toch toelaatbaar zijn als aan elke van de volgende voorwaarden is voldaan:

- *De afspraak draagt bij aan efficiencyverbeteringen*

Een crisiskartel moet leiden tot bevordering van de technische of economische vooruitgang of een bijdrage leveren aan de verbetering van de productie of distributie. Belangrijk daarbij is dat de regeling borgt dat de minst efficiënte capaciteit van de markt verdwijnt. In het licht van dit criterium hebben de autoriteiten ook oog voor de sociale voordelen en voordelen op het vlak van duurzaamheid in brede zin.

In het kader van het kantorenfonds zal de prikkel zo moeten worden vormgegeven dat de minst rendabele kantoren met de minste toekomstwaarde worden uitgekocht en dat het beoogde doel met de maatregel wordt bereikt. Daarvoor wordt in het Convenant een goede basis gelegd door de diverse locaties in te delen naar Toekomstperspectief (Groeigebied, Balansgebied, Beperkingsgebied of Transformatiegebied). Daarnaast is in artikel 7 van het Convenant vastgelegd dat beleggers afspraken worden gemaakt over sanering van kantoren van meer dan 5000 m² bvo die meer dan 3 jaar voor ten minste 80% leeg staan (in de markt bekend als structurele leegstand). Conform artikel 7 lid 2 werken beleggers in Beperkingsgebieden samen om leegstand te clusteren en daarmee onttrekking aan de voorraad mogelijk te maken.

⁸⁵ Het fenomeen crisiskartel is niet nieuw in Nederland. De Europese Commissie heeft in 1994 in de Stichting Baksteen-zaak ontheffing verleend aan 16 Nederlandse producenten van baksteen die overeen waren gekomen om de gezamenlijke capaciteit met 12% te verminderen door definitieve sluiting van de (in totaal 7) fabrieken van 4 van de 16 producenten. De baksteenproducenten richtten een compensatiefonds op waaruit de sluitingskosten, waaronder de door de sluiting veroorzaakte sociale kosten, moesten worden betaald. Met een systeem van geldboeten moest worden voorkomen dat de ontmantelde fabrieken alsnog in gebruik zouden worden genomen. Van belang was dat de overeenkomsten louter zagen op de inperking van de overtollige capaciteit en geen beperkingen oplegden ten aanzien van productie, prijzen, verkoopvoorwaarden, invoer/uitvoer, leveringen en fusies/overnames. Overigens is de vraag in hoeverre deze kwestie uit 1994 nog representatief is voor de wijze waarop de mededingingsautoriteiten thans tegen crisiskartels aankijken, zo analyseert mr. D.W.L.A. Schrijvershof in zijn artikel Mededingingsrecht is economisch zware tijden, Tijdschrift voor mededingingsrecht in de praktijk, nummer 1, maart 2012.

⁸⁶ HvJ 20 november 2008, zaak C-209/07, Competition Authority / Beef Industry Development Society Ltd en Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd.

Binnen de uit te werken kantorenfondsen zal op regionaal/lokaal niveau door de betrokken ondernemers moeten worden geborgd dat in de betreffende Kantorenregio steeds de 'inefficiënte' capaciteit van de markt verdwijnt. Dat hangt in belangrijke mate af van de concrete uitwerking van het kantorenfonds op regioniveau en de vergoedingssystematiek die vanuit het fonds wordt geboden. Die moet zodanig zijn dat het voor een eigenaar met een 'goed' kantoor niet lonend is om tot sanering over te gaan. De vergoedingssystematiek zal met ander woorden een prikkel moeten bieden om te zorgen dat de incurante en technisch verouderde capaciteit van de markt verdwijnt.

- *Een billijk aandeel van de voordelen van de afspraak moet aan de gebruikers ten goede komen*
Bij de beoordeling van dit criterium wordt een glijdende schaal gehanteerd. Hoe hoger de beperking van de mededinging, hoe meer voordeel aan de gebruikers moet toevallen.

Door de capaciteitsreductie worden vraag en aanbod in omvang en kwaliteitsniveau met elkaar in overeenstemming gebracht. In een gezonde kantorenmarkt kan er tevens voor worden gezorgd dat ook in de toekomst kan worden voldaan aan de snel veranderende maatschappelijke en economische wensen van gebruikers. Aan deze voorwaarde lijkt te kunnen worden voldaan maar uiteraard is diepgaander onderzoek noodzakelijk en hangt veel af van de concrete vormgeving van de kantorenfondsen op lokaal/regionaal niveau.

- *De mededinging mag niet voor een wezenlijk deel worden uitgeschakeld*
Bij dit criterium gaat het erom dat er voldoende concurrentie bestaan.

Zoals eerder aangegeven Bij een beroep op een crisiskartel zal hier nader onderzoek naar moeten worden verricht. Uit de cijfers van de kantorenmarkt blijkt een aanzienlijke leegstand. Volgens het onderzoek van het EIB zal na 2020 een grote voorraad incurante technisch verouderde kantoorgebouwen ontstaan. Vastgesteld moet worden of vraag en aanbod zodanig uit elkaar liggen dat onttrekking aan de voorraad niet leidt tot onvoldoende concurrentie. Hier zal per concrete casus nader onderzoek naar moeten worden verricht.

- *Er mogen geen verdergaande beperkingen worden opgelegd die voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn.*

Het buiten toepassing laten van het kartelverbod is alleen toegestaan voor afspraken die zien op het terugdringen van overtollige capaciteit en niet voor andere concurrentiebeperkende afspraken. Voor zover de afspraken verder gaan, zullen deze door de autoriteiten niet worden toegestaan.

In het kader van de oprichting van de regionale kantorenfondsen moet worden vastgesteld in hoeverre sprake is van de minst mededingingbeperkende oplossing. In dit kader zal bijzondere aandacht moeten worden besteed aan de overige (markt)initiatieven die zijn geïnitieerd om de leegstand het hoofd te bieden. In de uitwerking op regionaal niveau zal moeten worden vastgesteld of het regionale kantorenfonds alleen is gericht op vermindering van de structurele leegstand en niet leidt tot andere concurrentiebeperkende afspraken. Tevens zal moeten worden onderzocht of samenloop met ander beleid niet toch tot ongewenste concurrentiebeperkende effecten leidt.

Bovenstaand zijn in de kaders enkele overwegingen geplaatst die de criteria in het perspectief van het kantorenfonds plaatsen. De toetsing aan deze criteria blijkt in de praktijk zeer ingewikkeld. Recente voorbeelden van crisiskartels zijn bovendien beperkt en het is de vraag is in hoeverre oude precedentes nog een betrouwbaar kompas vormen voor de wijze waarop de Commissie en de NMa tegenwoordig tegen crisiskartels aankijken.⁸⁷

Een uitspraak over de toelaatbaarheid van een crisiskartel is een lastige en zeer uitdagende opgave. In het systeem van de mededingingsregelgeving is het aan de ondernemingen om aannemelijk te maken dat de positieve gevolgen de negatieve gevolgen overtreffen. De ingewikkeldheid van de toetsing wordt erkend door de NMa die aangeeft in beginsel welwillend te zijn om mee te denken.⁸⁸

⁸⁷ Mededingingsrecht is economisch zware tijden, Tijdschrift voor mededingingsrecht in de praktijk, nummer 1, maart 2012 door mr. D.W.L.A. Schrijvershof.

⁸⁸ NMagazine, nr. 3, p.15

Gegeven het eerder genoemde standpunt van de NMa en de kennis die bij de NMa aanwezig is, verdient het aanbeveling om de vormgeving van de verplichte afdracht maar vooral ook de regionale kantorenfondsen zorgvuldig vorm te geven en in nauw overleg met de NMa te laten toetsen..

Conclusie mededingingsrecht in relatie tot het kantorenfonds

De vormgeving van het stelsel verplichte afdracht kantorenfonds speelt op zichzelf geen rol bij de mededingingsrechtelijke beoordeling of een kantorenfonds toelaatbaar zou zijn. Wel geven het Convenant en de regeling verplichte afdracht kantorenfonds richting aan de wijze waarop een regionaal kantorenfonds kan worden vormgegeven.

Of er voor de relevante markt sprake is van mededingingsrechtelijke gevolgen, kan pas worden beoordeeld als de uitwerking van een fonds op lokaal/regionaal niveau nader vorm heeft gekregen. Dat dient per casus, dus voor elk specifiek regionaal kantorenfonds, te worden beoordeeld. Of sprake is van een mededingingsrechtelijk effect is onder meer afhankelijk van de vraag hoe groot de relevante markt is en welk deel van deze markt betrokken is bij een kantorenfonds. Alleen op die wijze kan worden beoordeeld in hoeverre het uit de markt nemen van capaciteit de concurrentie in de betreffende regio kan beïnvloeden.

Als op lokaal/regionaal niveau sprake is van mededingingseffecten maar ook wordt geconstateerd dat sprake is van structurele overcapaciteit, kan mogelijk een beroep worden gedaan op de regelgeving rond crisiskartel. Daartoe zal in der eerste plaats grondig moeten worden onderzocht of er daadwerkelijk sprake is van structurele overcapaciteit. Indien dat het geval is zal moeten worden onderzocht of het kantorenfonds met een beroep op een crisiskartel kan worden vrijgesteld van het kartelverbod van artikel 6 lid 1 Mw en artikel 101 lid 1 VWEU.

9. Bevindingen bestaande regelgeving

In hoofdstuk 4 zijn de knelpunten voor de bruikbaarheid van de BIZ voor het kantorenfonds weergegeven. Hieronder geven wij alternatieven en/of mogelijke oplossingsrichtingen voor de geconstateerde knelpunten.

De activiteiten van de BIZ zien op de openbare ruimte en niet op privaat eigendom

Knelpunt/oplossingsrichting

De investeringen zien, anders dan de BIZ-heffing en reclamebelasting, niet op de openbare omgeving maar op privaat eigendom van een individuele kantooreigenaar of ontwikkelaar. Een gemeenschappelijk doel en belang zijn daarom mogelijk minder aanwezig. De activiteiten van een BIZ zijn gericht op het bevorderen van de leefbaarheid, veiligheid, ruimtelijke kwaliteit of een ander mede publiek belang in de openbare ruimte. De minister van Economische Zaken is van mening dat moet worden afgezien van het oprekken van de te financieren activiteiten voor de BIZ, aangezien dit de deur opent voor allerlei activiteiten waarvoor de inzet van een verplichte heffing niet meer te verdedigen is.⁸⁹

Het kantorenfonds wordt opgericht om de sanering van verouderde, structureel leegstaande kantoren te stimuleren door vanuit het fonds een financiële compensatie te bieden aan eigenaren die besluiten hun bestaande kantoor te saneren, door ofwel sloop, ofwel duurzame transformatie naar een andere functie. Het gemeenschappelijk doel is meer indirect aanwezig en mogelijk zijn de voordelen/effecten op de (lokale) kantorenmarkt niet direct zichtbaar.

Bezwaren tegen een eventuele fiscale regeling bij diverse niet bij het fonds betrokken ondernemers zal daarmee naar verwachting groter zijn. Dit kan leiden tot het niet behalen van de draagvlakvereiste en bij invoering van de heffing tot bezwaar- en rechterlijke procedures van individuele ondernemers tegen de opgelegde aanslagen ten behoeve van een kantorenfonds. Een dergelijk bezwaar en/of beroep kan leiden tot vermindering of vernietiging van de aanslagen en tot onverbindendheid van de gehele verordening.

Het feit dat de te subsidiëren activiteiten niet zien op de openbare ruimte maar op sloop en duurzame transformatie naar een andere functie betekent vanuit staatssteunperspectief bovendien dat sprake kan zijn van een selectief voordeel. De aard van de opgave (terugdringen van de structurele leegstand) brengt bovendien een effect op de mededinging met zich mee waardoor zich in mededingingsrechtelijk opzicht problemen kunnen voordoen.

Alternatief/oplossingsrichting

Uit de jurisprudentie rondom de reclamebelasting kan enige houvast worden gevonden voor de invulling van de rechterlijke toets ten aanzien van het profijtvereiste. Uit deze jurisprudentie volgt dat indien de heffende instantie (hier: gemeente) in redelijkheid heeft mogen uitgaan van de veronderstelling dat op een in de verordening opgenomen wijze degenen die profijt *kunnen* hebben van de opbrengst van de belasting in de heffing worden betrokken. Een mogelijke heffing lijkt rechtvaardig ook als sommige ondernemers in het geheel geen profijt hebben van de bij hen geïnde belasting, mits deze wel in de heffing zijn betrokken.

Vanuit staatssteunperspectief is belangrijk dat de regeling rond de verplichte afdracht zo wordt vormgegeven dat enkel de wil van het georganiseerde bedrijfsleven wordt uitgevoerd en dat die wil uitsluitend wordt uitgevoerd met middelen van de aangesloten ondernemingen. Indien daaraan is voldaan is geen sprake van een voordeel dat *met staatsmiddelen* wordt bekostigd, zo blijkt uit jurisprudentie. Concreet betekent dit dat niet is voldaan aan de staatssteuncriteria uit artikel 107 lid 1 VWEU en er geen sprake is van staatssteun.

⁸⁹ Brief van minister Kamp aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, d.d. 28 december 2012.

Als de eigenaren van kantoorpanden afspraken maken over onttrekking aan de voorraad op de manier zoals hier wordt voorgestaan, lijkt er sprake van strijd met het kartelverbod. Gegeven de situatie waarin de kantorenmarkt zich bevindt (structurele leegstand die niet door normale marktwerking wordt opgelost), lijkt een beroep op de regelgeving rond het crisiskartel opportuun.

Uitgaande van de voornoemde alternatieven komen wij tot de conclusie dat een nieuwe regeling kan worden bedacht welke voldoet aan de vereisten gesteld in het Convenant. In hoofdstuk 10 zal nader worden ingegaan op de haalbaarheid van een dergelijke regeling. De nieuwe regeling zal zien op een heffing investering Kantorenregio. De regeling is door ons schematisch uitgewerkt in paragraaf 10.2.

Gemeentegrensoverschrijdende activiteiten

Knelpunt

In tegenstelling tot de doelstelling van de kantorenfondsen ziet de BIZ op een deel van het grondgebied van een gemeente. De omvang van een gebied waarop de BIZ betrekking heeft, varieert doorgaans tussen één of enkele straten, tot een compleet bedrijventerrein of een hele binnenstad. De initiatieven in bedrijventerreinen vinden merendeels plaats in gebieden met 0 tot 199 ondernemers. Een kantorenfonds kan gemeentegrensoverschrijdend en/of provinciegrensoverschrijdend zijn. Dit kan gevolgen hebben voor de organisatie en eendrachtigheid tussen de marktpartijen binnen het kantorenfonds.

Alternatief/oplossingsrichting

De positieve ervaringen met een opslag op de OZB voor de realisatie van diverse projecten leren dat bovengemeentelijke projecten met meerdere heffende en innende gemeenten mogelijk zijn.

In de Afdeling Grondexploitatie is mogelijk gemaakt dat ten behoeve van één project er meerdere gemeenten bevoegd zijn en over kunnen gaan tot vaststellen van één exploitatieplan waarin de basis voor een door de verschillende gemeente te innen exploitatiebijdrage wordt gelegd. Een dergelijke methodiek zou ook, in geval van een gemeentegrens overschrijdend Kantorenfonds, toegepast kunnen worden. Verschil is wel dat bij de Afdeling Grondexploitatie het gaat om een project met ruimtelijke en functionele samenhang wat er op neer komt dat het gaat om een aaneengesloten gebied. Bij een Kantorenfonds hoeft dit niet het geval te zijn.

Vertaald naar de toepassing van een Kantorenfonds komt het er op neer dat bij een gemeentegrensoverschrijdend Kantorenfonds er, na een informele draagkrachtmeting, een stichting en/of vereniging wordt opgericht door eigenaren van kantoren uit diverse gemeenten. Deze vereniging of stichting sluit vervolgens een uitvoeringsovereenkomst met de verschillende gemeenten. Omdat sprake is van meerdere gemeenten is het zaak dat tussen de gemeenten afstemming plaatsvindt over het genomen initiatief en de uitvoering. Het verdient de voorkeur dat er één uitvoeringsovereenkomst wordt gesloten met de vereniging of stichting zodat de eenduidigheid is gewaarborgd. Om deze eenduidigheid te borgen is het daarnaast aanbevelenswaardig dat voor de heffing en inning van de bijdragen ook zoveel mogelijk één gelijklopende verordening wordt opgesteld. Dit kan door duidelijke omschrijvingen te geven in de wettelijke regeling en om zoveel mogelijk te werken met een model-verordening. De verschillende gemeenten zijn vervolgens heffings- en inningsbevoegd bij de eigenaren in hun eigen gemeente en stellen de ontvangen gelden vervolgens beschikbaar aan de stichting en/of vereniging die tot uitkering aan de eigenaren overgaat die wensen te transformeren of te slopen.

Onduidelijk wie als heffende en innende instantie voor het kantorenfonds zal optreden

Knelpunt

Voor de BIZ is de heffende en innende instantie de gemeente. De kantorenregio strekt zich evenwel mogelijk uit over het gebied van meerdere gemeenten en/of provincies. Een kantorenfonds is in principe niet bevoegd om te heffen. De kantorenfondsen zouden hiervoor formeel als zelfstandig bestuursorganen moeten worden aangewezen. Ervaring op het gebied van heffing en inning ontbreekt bij kantorenfondsen en beschikt niet over een (ambtelijk) apparaat voor de uitvoering.

Alternatief/oplossingsrichting

Als heffende en innende instantie kunnen de gemeente(n), provincie(s) of bijvoorbeeld het kantorenfonds worden aangewezen. Gelet op de ervaring met heffen, innen, bezwaar- en beroepsprocedures, subsidieverstrekking en dergelijke als ook het ambtelijk apparaat zou ons inziens de gemeente de eerst aangewezen zijn om als heffende instantie in deze op te treden. Dit sluit ook aan bij de BIZ-regeling.

Het lijkt ons van belang de perceptiekosten van de heffende en innende gemeente(n) voor de heffing en inning te vergoeden vanuit de opbrengsten van de afdracht. De diverse initiatieven voor een opslag op de OZB voor de realisatie van diverse bovengemeentelijke projecten leren dat bovengemeentelijke projecten met meerdere heffende en innende gemeenten mogelijk zijn. Bovendien kan deze constructie drempelverhogend werken voor de ondernemers.

De hoogte van de heffing en het aantal bijdrageplichtigen van de BIZ is beperkt

Knelpunt

Waar de BIZ in het leven wordt geroepen in kleinschalige gebieden en daardoor lage bedragen oplevert, kunnen kantorenfondsen in het leven worden geroepen voor veel grotere gebieden en financiële belangen. Het bedrag waarvoor een BIZ in het leven wordt geroepen, ligt veelal tussen de € 50.000 en € 100.000. Voor het kantorenfonds zal het om aanzienlijk grotere bedragen gaan, ook als slechts een percentage van de daadwerkelijke transformatiekosten als stimulans zal worden geheven en uitgekeerd. Effecten EMU-saldo (Wet HOF), schatkistbankieren en staatssteun, spelen bij het kantorenfonds een belangrijkere (en mogelijk drempelverhogende) rol.

Om een kantorenfonds voldoende te vullen om een effectieve prikkel te geven tot sloop en duurzame transformaties, moeten er ofwel veel bijdrageplichtigen worden aangewezen, ofwel moet per bijdrageplichtigen een fors bedrag worden betaald. Het zal niet eenvoudig zijn om voldoende draagvlak te creëren voor een forse heffing bij bijdrageplichtigen, tenzij bijdrageplichtigen inzien dat de heffing (indirect) grote voordelen biedt.

Alternatief/oplossingsrichting

Om te bewerkstelligen dat het kantorenfonds geen effect heeft op het EMU-saldo, moet ervoor worden gezorgd dat de belastinggelden worden geïnd in hetzelfde jaar dat ze worden uitgekeerd aan de private stichting of vereniging. De heffing van perceptiekosten is op zichzelf niet van invloed op het EMU saldo. Wel kan een relatief gering effect ontstaan als achteraf blijkt dat de gemaakte kosten niet één op één aansluiten op de ontvangen perceptiekosten. De belasting die overheidsorganisaties moeten betalen aan de belastingheffende instantie in de hoedanigheid van eigenaar van een pand zal vanzelfsprekend wel een effect hebben op het EMU saldo

De draagvlakmeting vormt mogelijk een hoge drempel voor kantorenfondsen

Knelpunt

Een BIZ wordt uitsluitend ingesteld indien er voldoende draagvlak voor is onder de ondernemers die het aan zal gaan. Het opkomstvereiste vormt voor de BIZ geen onoverkomelijk bezwaar. Of het opkomstvereiste ook voor een kantorenfonds geen onoverkomelijk bezwaar zal vormen, is niet zonder meer aan te nemen.

Het vereiste van minimaal twee derde voorstemmers blijkt voor de BIZ een aanzienlijk groter bezwaar dan het opkomstvereiste. Op bedrijventerreinen wordt dat nog eens versterkt vanwege de grote diversiteit aan bedrijven in veel van deze gebieden. Een derde van de initiatieven sneuvelt op een te laag percentage voorstemmers. Aangezien het gezamenlijke belang voor een regionaal kantorenfonds wellicht kleiner wordt ervaren dan voor een lokale BIZ, ligt het in de verwachting dat deze draagvlakvereiste een hoge drempel vormt voor een kantorenfonds.

Alternatief/oplossingsrichting

Uit de diverse lopende initiatieven op het gebied van diverse ondernemers- en kantorenfondsen in een grote regio zou wellicht afgeleid kunnen worden dat een draagvlakvereiste gelijk BIZ haalbaar is en dat het knelpunt wellicht overbrugbaar is.

Het niet hanteren van een draagvlakvereiste zou ook een alternatief kunnen zijn. Dit is wel in strijd met de randvoorwaarden volgend uit het Convenant. Voor een reguliere heffing (niet zijnde BIZ) is echter geen draagvlakvereiste nodig, zoals voor de besproken opslag op de OZB. Ook kan gekeken worden naar het systeem van de baatbelasting en Afdeling Grondexploitatie dat eerst streeft naar een privaatrechtelijke overeenkomst waarna (als dat niet mogelijk blijkt) pas wordt overgegaan tot het afdwingbare instrument van heffing. Voor de geoormerkte reclamebelasting geldt dat de gemeente wel in redelijkheid heeft moeten 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 kan gedacht worden aan een minder zwaar draagvlakvereiste. Uit buitenlandse ervaring met Business Improvement Districts blijkt dat daar klaarblijkelijk kan worden volstaan met een minder zwaar draagvlak dan de BIZ voorschrijft.

De relatie tussen de uit te voeren activiteiten en het profijt is lastiger te duiden

Knelpunt

Het gemeenschappelijk doel is meer indirect aanwezig en mogelijk zijn de voordelen/effecten op de (lokale) kantorenmarkt niet direct zichtbaar. Daarnaast is de geografische afstand binnen het gebied veel groter. Bezwaren tegen een eventuele fiscale regeling bij diverse niet bij het fonds betrokken ondernemers zal daarmee naar verwachting groter zijn. Dit kan leiden tot niet behalen draagvlakvereiste en bij invoering heffing tot bezwaar- en rechterlijke procedures van individuele ondernemers tegen de opgelegde aanslagen ten behoeve van een kantorenfonds. Een dergelijk bezwaar en/of beroep kan leiden tot vermindering of vernietiging van de aanslagen en tot onverbindendheid van de gehele verordening.

De bijdrage aan het kantorenfonds kan worden gedaan vanuit de gehele Kantorenregio, dus ook vanuit buiten het gebied waar de aanwending van de gelden uit het fonds zal plaatsvinden. Nu tegen een aanslag voor de verplichte afdracht rechtsmiddelen openstaan is het van belang dat de regeling de toets van een objectieve en redelijke rechtvaardiging kent.

Alternatief/oplossingsrichting

Indien de heffende instantie (hier: gemeente) in redelijkheid heeft mogen uitgaan van de veronderstelling dat op een in de verordening opgenomen wijze degenen die profijt *kunnen* hebben van de opbrengst van de belasting in de heffing heeft betrokken dan lijkt de regeling een rechterlijke toets op dit punt mogelijk te doorstaan (bij analoge toepassing jurisprudentie reclamebelasting).

De stichting/vereniging die de uitvoeringsovereenkomst sluit doet ook de subsidieaanvraag. Bij een Kantorenfonds is dit niet het geval.

Knelpunt

Bij de BIZ wordt door de stichting/vereniging een uitvoeringsovereenkomst gesloten met de gemeente. De heffing en inning van de bijdrage door de gemeente is afdwingbaar bij de BIZ. Dezelfde stichting/vereniging die de uitvoeringsovereenkomst heeft gesloten doet vervolgens een subsidie aanvraag bij de gemeente.

Bij het Kantorenfonds zal de uitvoering van de voorziene activiteiten c.q. de besteding van de gelden niet door de vereniging en/of stichting plaats vinden. Een derde private partij (de kantooreigenaar) zal zelf tot sloop en/of transformatie moeten overgaan. Oorzaak hiervan is gelegen in het feit dat de besteding van de gelden niet in de openbare ruimte plaats vind maar voor privaat eigendom wordt aangewend.

Alternatief/oplossingsrichting

Voor genoemd knelpunt vereist dat er tussen de stichting/vereniging en de eigenaar van het te transformeren of te slopen kantoor een extra uitvoeringsovereenkomst wordt gesloten over de realisatie met daarin sancties als niet (tijdig) tot uitvoering wordt overgegaan. Bij niet nakoming van de overeenkomst zal civielrechtelijk geprocedeerd moeten worden tussen de vereniging/stichting met als inzet enerzijds terugvordering van de gelden of anderzijds alsnog uitvoering van de transformatie en/of sloop. In het eerste geval is het resultaat bij toewijzing van de vordering dat niet tot sloop en/of transformatie wordt overgegaan maar dat ook niet is bijgedragen aan het fonds. Hierin schuilt een potentieel freerider probleem. In het tweede geval is het resultaat bij toewijzing van de vordering dat wel tot sloop en/of transformatie wordt overgegaan. Twijfelachtig is echter of deze vordering zal worden toegewezen. Het resultaat is namelijk dat via privaatrecht op het eigendom wordt ingegrepen waarvoor mogelijk een publiekrechtelijke ingreep noodzakelijk is (de wijziging van de bestemming). Daarnaast is het Kantorenfonds slechts een stimulans om tot sloop en/of transformatie over te gaan en niet een volledige bekostiging.

Alternatief waarmee bovenstaande dilemma's kunnen worden omzeild is het heffen van een bijdrage aan het fonds bij alle eigenaren van kantoren. Dus ook bij degene die voornemens zijn tot sloop en/of transformatie over te gaan. Bij daadwerkelijke effectivering van dit voornemen zal dan verrekening moeten plaatsvinden met deze eigenaren. Deze systematiek is gelijk aan de wijze waarop de exploitatiebijdrage in de Afdeling Grondexploitatie wordt geheven bij zelfwerkzaamheid van grondeigenaren. In dat systeem is de fictie dat de gemeente alle activiteiten uitvoert maar zal feitelijk een aantal werkzaamheden door grondeigenaren worden uitgevoerd.

Deze grondeigenaren krijgen de hiermee gepaard gaande kosten vergoed op het moment dat de werkzaamheden zijn uitgevoerd conform de door de gemeente in het exploitatieplan gestelde eisen.⁹⁰

De BIZ kent vele (formele) stappen welke juist moeten worden doorlopen

Knelpunt

Voordat BIZ-gelden kunnen worden uitgekeerd voor de realisatie van de beoogde activiteiten moeten eerst diverse stappen te worden doorlopen, zoals de oprichting van een stichting of vereniging, het sluiten van een overeenkomst met de gemeente, het op formeel juiste wijze vaststellen van een heffingsverordening en een subsidieverordening, de subsidieaanvraag. De gemeente dient de aanwending van de subsidie te controleren. Bij een op de BIZ systematiek gebaseerde afdracht dienen ook voor het kantorenfonds dergelijke stappen eens in de vijf jaar te worden doorlopen.

Alternatief/oplossingsrichting

Er kan wellicht gekozen worden voor een eenvoudiger regeling door de regeling voor de afdracht op een andere wijze vorm te geven dan een BIZ.

De gebruiker kan niet goed kwalificeren als bijdrageplichtige

Knelpunt

De belastingplichtige voor de BIZ is de gebruiker. Indien het object op de peildatum leeg staat, wordt de aanslag opgelegd aan de eigenaar. Bij gebrek aan een gebruikersregister is het aanwijzen van een belastingplichtige niet eenvoudig. De Minister van Economische Zaken is voornemens om, in het wetsvoorstel dat de Experimentenwet in permanente wetgeving wijzigt, de mogelijkheid te introduceren om lokaal te kiezen om alleen eigenaren, alleen gebruikers of een combinatie daarvan als bijdrageplichtigen aan te merken. De buitenlandse bijdrage voor Business Improvement Districts wordt van gebruikers óf van eigenaren geheven.

De aanwijzing in het Convenant om de 'betrokken eigenaren' als heffingsplichtigen aan te merken (zie artikel 5 lid 5 Convenant) lijkt voor meerdere interpretatie vatbaar. Daarnaast dienen ook niet bij het fonds aangesloten eigenaren van kantoren te worden betrokken in de heffing. Een sluitende definitie voor belastingplichtigen is essentieel om procedures en weigerachtigheid van betaling te voorkomen. Het verdient aanbeveling om het begrip eigenaar nog nader te duiden.

Alternatief/oplossingsrichting

De omschrijving van belastingplichtige voor de OZB lijkt een goed alternatief voor zowel de in de BIZ als de in het Convenant aangeduide bijdrageplichtigen. Als belastingplichtigen zouden (gelijk OZB) genothebbers krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van een onroerende zaak kunnen worden aangemerkt. Hiermee is onduidelijkheid in geval van bloot-eigenaren en beperkt gerechtigden ook verholpen, nu aangesloten kan worden bij de vele jurisprudentie en duiding van deze begrippen voor de heffing van OZB. Ontwikkelaars worden zo belast indien zij aangemerkt kunnen worden als genothebber krachtens eigendom bezit of beperkt recht van de grond en/of de opstal in aanbouw. Zijn zij geen genothebber dan is een andere partij belastingplichtig. Wie op 1 januari van het kalenderjaar genothebber is krachtens eigendom of beperkt recht volgt veelal eenvoudig uit het kadaster.

De onroerende zaak wordt dan als belastingobject aangewezen waarbij het begrip 'onroerende zaak' kan worden gedefinieerd als een onroerende zaak met de gemeentelijke bestemming kantoor. Eventueel kan gekozen worden voor een kantoor dat één WOZ-object vormt zoals bedoeld in artikel 16 Wet WOZ. Vrijstellingen zijn mogelijk voor bijvoorbeeld kantoren kleiner dan 5.000 m² bruto vloeroppervlakte of voor kantoren met een WOZ-waarde lager dan een nader te bepalen bedrag.⁹¹ Voor ontwikkelprojecten kan gekozen worden voor de ontwikkelaar, opdrachtgever van de bouw of de genothebber.

Ook voor de heffingsmaatstaf zou aangehaakt kunnen worden bij de OZB, te weten een percentage over de WOZ-waarde (waarde vastgesteld in het kader van de Wet WOZ, welke waarde jaarlijks wordt bepaald) of (in

⁹⁰ Artikel 6.19 sub b Wro

⁹¹ Bij het opnemen van een dergelijke vrijstelling bestaat mogelijk een risico dat een kantoorpand dusdanig wordt (her)ingedeeld dat het in diverse (kleinere) WOZ-objecten kan worden afgebakend. Om als afzonderlijk WOZ-object te kunnen worden aangemerkt dient elk deel evenwel te beschikken over eigen voorzieningen (toilet, pantry) en afsluitbaar zijn. Daarnaast moet sprake moet zijn van verschillende gebruikers dan wel genothebbers van deze delen, anders kunnen de afzonderlijke delen op grond van de samenstelregels alsnog één WOZ-object vormen. Zie artikel 16 Wet WOZ.

afwijking van de OZB) een vast tarief per WOZ-object. Tijdstip van het ontstaan van de belastingplicht zou gelijk de OZB dan kunnen worden vastgesteld op 1 januari van het kalenderjaar. Ook voor nieuw te ontwikkelen panden wordt een WOZ-waarde vastgesteld voor de grondwaarde vermeerderd met het eventueel al in aanbouw zijnde.

Om enkel genotebbers van kantoren in de heffing te betrekken zal gebruik moeten worden gemaakt van de bij de gemeente bestaande WOZ datagegevens waaruit blijkt dat een pand als kantoor wordt aangemerkt. Of een kantoor leegstaat of niet is niet relevant voor het aanwijzen van de belastingplichtigen nu alle belastingplichtigen in de heffing worden betrokken.⁹²

⁹² Dit in afwijking van de regeling van de stad Mechelen waarbij juist de eigenaren van de verwaarloosde en/of leegstaande kantoren als belastingplichtigen worden aangewezen. Dit zou een heel nieuw op te zetten inventarisatie vergen.

10. Bevindingen onderzoeksvragen

In dit hoofdstuk wordt een voorstel gedaan hoe tot een verplichte afdracht voor een kantorenfonds kan worden gekomen. Daartoe is een schema opgesteld. Om de plaats van de verplichte afdracht te bepalen in het stelsel, hebben wij ook een aantal aannames gedaan over de wijze waarop regionale kantorenfondsen tot stand zou kunnen komen.

10.1. Onderzoeksvragen

In ons onderzoek stond onderstaande hoofdvraag centraal:

“Wat zijn de wettelijke en/of bestuurlijke mogelijkheden om een afdracht aan regionale kantorenfondsen verplicht te stellen?”

Deze hoofdvraag valt uiteen in de volgende deelvragen:

Voer een onderzoek uit naar de wettelijke en/of bestuurlijke mogelijkheden om een afdracht aan regionale kantorenfondsen verplicht te stellen. Besteed daarbij separaat aandacht aan:

- *De juridische grondslag(en) die er voor een verplichte afdracht voor eventuele regionale kantorenfondsen zijn (te creëren) (wordt behandeld in par. 10.1 t/m 10.3)*
- *De voor- en nadelen die aan een dergelijke regeling zijn verbonden voor de verschillende stakeholders (wordt behandeld in par. 10. 5);*
- *De doelmatigheid en effectiviteit van een op te richten fonds (wordt behandeld in par 10.7)*
- *De te verwachten (financiële) effecten voor alle betrokken partijen (wordt behandeld in par.10.4)*
- *De termijn waarop het instrument operationeel kan zijn en welke stappen hiervoor nog genomen dienen te worden (wordt behandeld in par 10.6).*

Het onderzoek kent de volgende uitgangspunten en randvoorwaarden:

- Het instrument moet gebaseerd zijn op de systematiek van de BIZ regeling. Daarnaast kan lering worden getrokken uit waardevolle constructies in binnen- en buitenland.
- Het instrument moet bewerkstelligen dat onder voorwaarden een wettelijke basis voor een verplichte afdracht ontstaat.
- Het instrument moet zo zijn vormgegeven dat zij het EMU saldo en de EMU schuld niet negatief beïnvloedt.
- De regeling moet passen binnen de uitgangspunten en randvoorwaarden zoals opgenomen in het Convenant aanpak leegstand kantoren en het offerteverzoek ‘onderzoek juridische grondslag verplichte afdracht kantorenfonds’.

In het Convenant wordt verwezen naar een afdracht op basis van de systematiek van de BIZ-regeling. De belangrijkste uitgangspunten van de BIZ-regeling vormen een goed referentiekader voor de nieuw vorm te geven regeling:

- De regeling is gebiedsgericht.
- Het betreft een regeling voor en door ondernemers.
- De regeling kan alleen worden toegepast als er aantoonbaar voldoende draagvlak is bij de ondernemers in het geografische toepassingsgebied.
- De regeling is bedoeld voor activiteiten met een maatschappelijk belang.
- De afdracht is juridisch afdwingbaar.
- Freeriders worden uitgesloten.

10.2. Voorgestelde regeling

In de door ons voorgestelde regeling onderscheiden wij de volgende fases:

1. ruimtelijke kaderstelling (valt buiten de daadwerkelijke heffing maar is noodzakelijke activiteit voorafgaand aan heffing);
2. voorbereiding invoer heffing;
3. effectuering heffing.

Deze fasen worden hieronder toegelicht.

Ad 1. Ruimtelijke kaderstelling

Alvorens tot invoer van heffing kan worden overgegaan moeten er al diverse stappen zijn gezet. In artikel 3 van het Convenant is afgesproken provincies en gemeenten in samenspraak met marktpartijen voor 27 juni 2013 op het niveau van de Kantorenregio en op locatieniveau afspraken maken over de ruimtelijke beleidskaders om te komen tot een goed functionerende kantorenmarkt.

Daartoe wordt in de eerste plaats op het niveau van een Kantorenregio een visie ontwikkeld omtrent de gewenste en haalbare mix aan kantoren en locaties. Vervolgens wordt deze visie geconcretiseerd door per Kantorenregio concrete doelstellingen te formuleren over het kantooroppervlak, het maximaal te realiseren nieuwbouwooppervlak, de kantoorbestemmingen en de plancapaciteit. Op basis van de opgestelde visie en de concrete doelen op het niveau van een Kantorenregio wordt de stap gemaakt naar locatieniveau. Ook op locatieniveau worden concrete doelstellingen geformuleerd en wordt het zogenaamde Toekomstperspectief vastgesteld. Het Toekomstperspectief is de indeling van gebieden in balansgebied, beperkingsgebied, groeigebied of transformatiegebied. Het vastgestelde Toekomstperspectief wordt vervolgens per locatie uitgewerkt in een Gebiedsvisie. Die Gebiedsvisie wordt in samenwerking met marktpartijen opgesteld.

Als deze vertaalslag naar locatieniveau is gemaakt, is de weg vrij voor voorbereidend marktinitiatief om te komen tot de oprichting van een regionaal kantorenfonds.

Ad 2. Voorbereiding invoer heffing

Na ruimtelijke kaderstelling is de weg voor de markt vrij om zich te organiseren. Naar analogie van de BIZ wordt een informele draagvlakmeting gehouden om te bezien of en zo ja, onder welke voorwaarden kantooreigenaren bereid zijn tot een financiële bijdrage. Om zicht te krijgen op de haalbaarheid en omvang van een dergelijke opgave zal reeds in deze fase contact worden gelegd met de individuele kantooreigenaren wiens kantoor kwalificeert voor sloop/duurzame transformatie.

Als er uit de informele meting voldoende draagvlak blijkt, kan de voorbereidingsfase verder worden ingegaan. Dat betekent in de eerste plaats een formalisatie van de organisatiestructuur van het georganiseerde bedrijfsleven door oprichting van een stichting of vereniging. Ervaringen met business improvement districts in Groot-Brittannië, Canada en Amerika leren dat met name deze opstartfase lastig is.⁹³ Cruciale stappen in de opstartfase zijn het begrenzen van het gebied, het opzoeken van mogelijke partners in het gebied, het gezamenlijk bepalen van de aspiraties en doelen en het bepalen van de financiële middelen.⁹⁴ Ook in de opstartfase van de totstandkoming van een regionaal kantorenfonds zijn dit belangrijke aandachtspunten. De organisatie van ondernemers zal in het geval van het kantorenfonds locatieoverstijgend zijn, hetgeen het vormen van een organisatie en creëren van draagvlak extra kan bemoeilijken.

Als wordt gekomen tot een positieve informele draagvlakmeting en als de ondernemers zich hebben verenigd in een juridische entiteit, kan contact met de gemeente worden gelegd om te komen tot een concept uitvoeringsovereenkomst.

⁹³ Publieke ruimte. Naar een nieuwe balans tussen beeld, belang en beheer, VROM-raad, Den Haag, 2009, ISBN 978-90-8513-039-0

⁹⁴ ibid

Anders dan bij de BLZ regeling is de vereniging of stichting niet de partij die de maatregelen zelf ten uitvoer legt. Dat is in het geval van het kantorenfonds immers de individuele kantooreigenaar die tot sloop/transformatie over gaat. Om deze reden zal de uitvoeringsovereenkomst een aantal opschortende voorwaarden moeten bevatten waarbij de inwerkingtreding van de overeenkomst afhankelijk wordt gesteld van de totstandkoming van een realisatieovereenkomst tussen de vereniging/stichting en de individuele kantooreigenaren die over gaan tot sloop of transformatie. Daarnaast zal inwerkingtreding onder meer afhankelijk zijn van het resultaat van de formele draagvlakmeting die nog moet plaatsvinden.

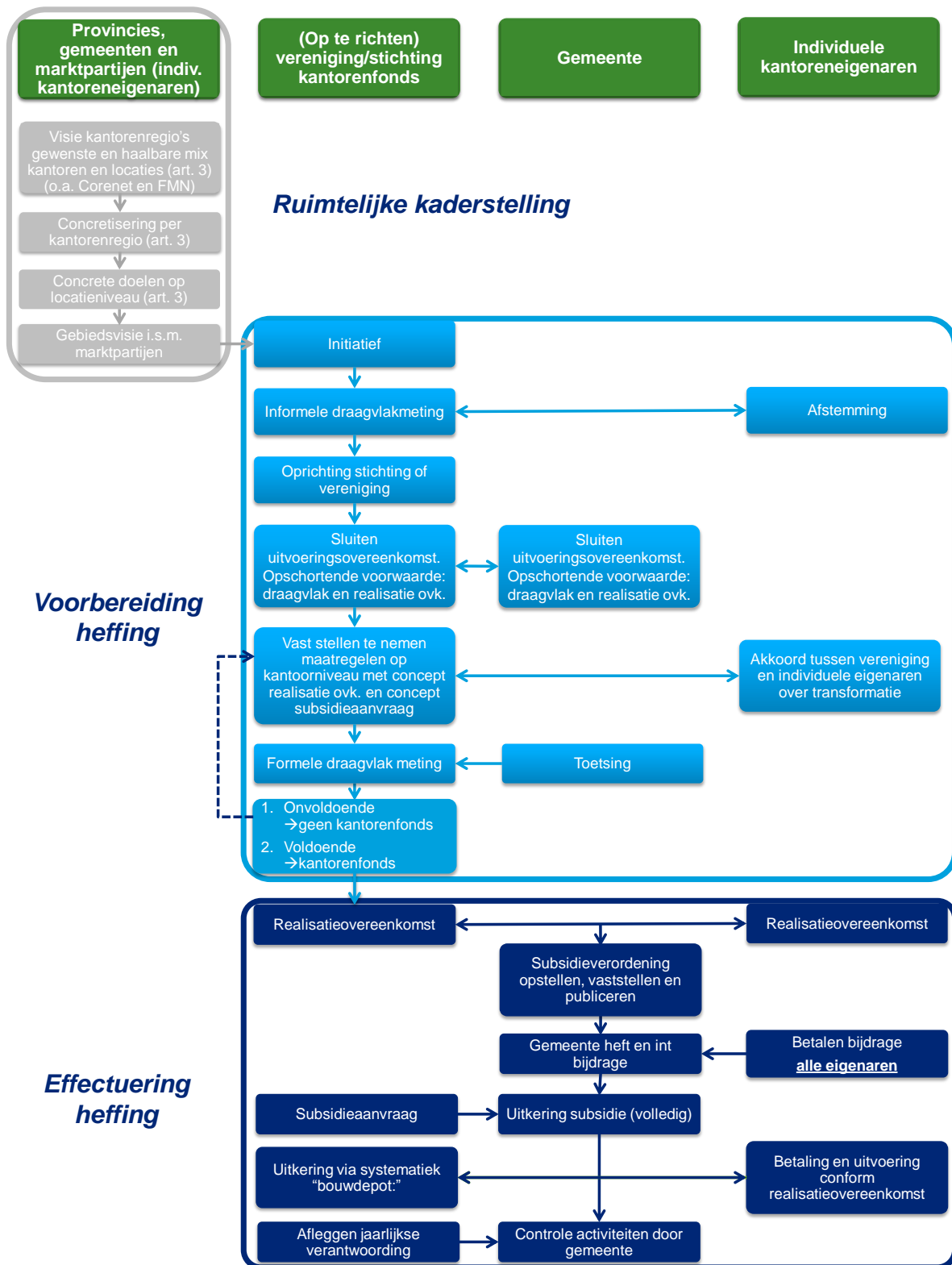
De te nemen maatregelen op kantoorniveau zullen vervolgens in overleg tussen de vereniging/stichting en de individuele kantooreigenaren nader moeten worden geconcretiseerd. Dit moet leiden tot een akkoord in de vorm van een concept-realisatieovereenkomst tussen de individuele eigenaren die wensen over te gaan tot sloop/transformatie en de stichting/vereniging. De daarvoor beschikbare en benodigde financiële middelen zullen naar verwachting van beide kanten cruciaal zijn om tot een akkoord te komen. Ook dit akkoord is een akkoord onder voorbehoud in die zin dat effectuering van de afspraken pas plaats kan vinden na formele draagvlakmeting en na formalisatie van de afspraken in de subsidieverordening.

Nadat de vertegenwoordigers van de vereniging/stichting een akkoord onder voorbehoud hebben met de individuele kantooreigenaren die tot sloop of transformatie zullen over gaan, zal een formele draagvlakmeting moeten plaatsvinden. Bij voldoende draagvlak kan het traject naar effectuering van het fonds worden ingezet. Bij onvoldoende draagvlak wordt niet gekomen tot een regionaal kantorenfonds. Afhankelijk van de redenen waarom er onvoldoende draagvlak is, kan het zinvol zijn om opnieuw het gesprek aan te gaan met de kantooreigenaren die bereid zijn tot sloop/transformatie om te bezien of door aanpassing van de plannen alsnog tot voldoende draagvlak kan worden gekomen.

Ad 3. Effectuering heffing

Als er voldoende draagvlak is, kan een definitieve realisatieovereenkomst worden gesloten tussen stichting/vereniging enerzijds en de individuele kantooreigenaar die over gaat tot sloop/transformatie anderszijds. In dit stadium is duidelijk hoeveel financiële middelen worden ingezet en kan de gemeente haar subsidieverordening vaststellen en kan zij over gaan tot heffing en inning van de bijdrage. De gemeente heeft daarbij een faciliterende rol en heft en int het bedrag dat de verenigde kantooreigenaren zijn overeengekomen met een opslag voor de perceptiekosten. Gelijktijdig met de inning van de bijdrage zal de vereniging/stichting een subsidieaanvraag indienen. Uitkering van de geïnde gelden geschiedt ineens aan de vereniging/stichting. De vereniging/stichting keert de gelden op haar beurt uit via de systematiek van het bouwdepot: Als de betreffende kantooreigenaar kan laten zien dat de activiteiten waarvoor de vergoeding is bedoeld daadwerkelijk zijn gemaakt, wordt tot (partiële) uitkering over gegaan.

Schema weergave voorstel Heffing kantorenfonds



10.3. Bepalen bijdrage

Het bepalen van de exacte omvang van de bijdrage aan het kantorenfonds valt buiten het bereik van ons onderzoek. Op basis van de gedachtenvorming rondom de inrichting van een kantorenfonds zullen wel enkele aandachtspunten worden benoemd.

Ten eerste is van belang op te merken dat de waarde van het vastgoed tussen de verschillende Kantorenregio's en ook daarbinnen verschilt. Ten tweede zijn de kosten van sloop en transformatie per object verschillend. Geen enkel gebouw is hetzelfde en de noodzakelijke ingrepen verschillen aanzienlijk waarbij het doel van de transformatie (hotel of appartementen) ook van invloed kan zijn op de te maken kosten. Ook de opbrengsten van het object na de transformatie verschillen aanzienlijk. Dat betekent dat ook de prikkel die noodzakelijk is om tot sloop of transformatie over te gaan aanzienlijk kan verschillen.

Omdat het initiatief tot de oprichting van een kantorenfonds op lokaal niveau plaatsvindt, zal ook op dat niveau de omvang van de heffing moeten worden bepaald. Er is een relatie tussen de hoogte van de heffing en de te treffen maatregelen in het gebied. Dat maakt maatwerk voor het bepalen van de heffing noodzakelijk. Een vast bedrag per kantooreigenaar lijkt niet de voorkeur te hebben. Wel zou aan bepaalde (sloop)activiteiten wellicht een forfaitair bedrag kunnen worden gekoppeld.

Ook vanuit mededingingsrechtelijk perspectief is het aan te bevelen de bijdrage op het niveau van het kantorenfonds te laten bepalen. Een te hoge vergoeding kan ertoe leiden dat het voor elke kantooreigenaar aantrekkelijk wordt om over te gaan tot sloop of transformatie terwijl het, uitgaande van een beroep op het crisiskartel, juist zo belangrijk is dat wordt geborgd dat de minst efficiënte capaciteit van de markt verdwijnt.

De bijdrage van kantoreneigenaren aan het fonds is bij voorkeur geen vast bedrag per eigenaar. Hier zijn verschillende redenen voor te geven:

- Bij een vaste bijdrage wegen de kosten zwaarder voor kleinere kantoren in vergelijking tot grotere kantoren.
- Bij een vaste bijdrage wegen de kosten zwaarder voor kantoreneigenaren in de ene regio dan de andere vanwege het verschil in waarde van het vastgoed.
- Er bestaan verschillen tussen de verwachte investeringskosten. In de ene regio worden 10 kantoren gesloopt wat vanuit het fonds een andere bijdrage verwacht dan wanneer er maar 1 kantoor wordt gesloopt op getransformeerd.

Er kan een verschil bestaan tussen de bijdrage die kantoreneigenaren willen leveren om het transformeren of slopen van een kantoor mogelijk te maken. Als eigenaren akkoord gaan met een bijdrage moet een vaste bijdrage dit proces niet in de weg staan om tot de vorming van een fonds te komen.

Naast een variabele heffingsbijdrage is het belangrijk om een objectieve maatstaf te gebruiken als heffingsgrondslag. De heffingsgrondslag is nodig omdat alle kantoren in de regio worden verplicht een bijdrage te betalen. Deze bijdrage moet een heffingsgrondslag hebben. Als het de voorkeur heeft om de stevige schouders de zwaardere lasten te laten dragen is het aan te bevelen uit te gaan van m² kantooroppervlak. Daarnaast kan als objectieve en uniforme berekenmethode gebruik worden gemaakt van de WOZ taxaties waarin op een uniforme wijze het aantal m² kantooroppervlak wordt bepaald.

Wij concluderen dat een nieuwe regeling valt te creëren. Een heffing welke op initiatief van marktpartijen wordt ingevoerd, waarvoor een bepaald draagvlak wordt vereist en welke afdwingbaar is. Een dergelijke regeling kent voordelen maar zal evenwel in de praktijk ook tegen bepaalde (wellicht onoverbrugbare?) drempels aanlopen. In de volgende paragrafen zullen wij de in paragraaf 10.2 voorgestelde heffing kantorenfonds nader onderwerpen aan de volgende vragen:

- de voor- en nadelen die aan een dergelijke regeling zijn verbonden voor de verschillende stakeholders;
- de te verwachten (financiële) effecten voor alle betrokken partijen;
- welke stappen dienen genomen te worden om het instrument operationeel te maken;
- de termijn waarop het instrument operationeel kan zijn.

10.4. (Financiële) gevolgen

Algemeen

Wat moet een dergelijke heffing nu eigenlijk opleveren? Hiervoor is het van belang om te bezien wat de kosten van transformatie zouden zijn en welke incentive nodig is om de genothebber van het leegstaande kantoorpand zo ver te krijgen dat hij overgaat tot transformeren.

Hoewel deze vragen ieder afzonderlijk een eigen onderzoek rechtvaardigen en niet in een paragraaf in dit onderzoek voldoende tot hun recht komen, willen wij een poging wagen om aan de hand van bestaande data en beeld te schetsen over de orde van grote van de heffing dit ook in relatie tot de thans bestaande lokale heffingen. Bovenstaande vragen worden daarmee dus niet beantwoord.

Kosten transformatie

Het doel van kantorenfondsen is om de leegstand van kantoren aan te pakken door middel van heffing van een verplichte afdracht ten behoeve van regionale kantorenfondsen die daarmee financiële compensatie kunnen bieden aan eigenaren die hun bestaande kantoren willen transformeren dan wel slopen.

Een kantorenfonds zou met name uitkomst moeten bieden in regio's waar relatief veel leegstand van kantoren voorkomt. Er zullen hierdoor aanzienlijke bedragen nodig zijn om een financiële compensatie te kunnen bieden die het rendabel maakt voor de kantooreigenaren van kantoren met een oppervlakte van 5.000 m² en groter, om in het pand te investeren in plaats van te wachten op betere tijden. Het doen van concrete uitlatingen over de benodigde kosten is te afhankelijk van variabelen die samenhangen met het concrete object. Maatwerk, de lokale markt en het transformatiedoel bepalen de noodzakelijke kosten.

Opbrengst lokale heffingen

Voor 2013 wordt verwacht dat de lokale overheden € 12,5 miljard ontvangen uit heffingen. De gemeenten verwachten gezamenlijk dit jaar € 8,5 miljard aan heffingsinkomsten binnen te krijgen. Daarvan wordt € 3,2 miljard uit onroerendezaakbelastingen ontvangen. De inkomsten uit overige heffingen zijn beperkter van omvang.⁹⁵ Gemiddeld wordt per gemeente circa € 20,5 miljoen aan lokale heffingen geïnd waarvan circa € 7,7 miljoen aan de grootste heffing, zijnde de onroerendezaakbelastingen.

Een nieuwe heffing investering kantorenfonds welke door de gemeente zal worden geheven zal naar verwachting gelijk dan wel aanzienlijk groter zijn dan de thans grootste lokale heffing. Dit geeft de impact van een dergelijke nieuwe heffing aan. Wij concluderen dan ook dat de invoer van een dergelijke nieuwe heffing gelet op de overige gemeentelijke heffingen een enorme omvang kent. Het is de vraag of dit een wenselijke ontwikkeling is.

10.5. Voor- en nadelen stakeholders

Wij onderscheiden de volgende stakeholders:

- belastingplichtigen zijnde de genothebbers krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van kantoren;
- subsidieontvangers zijnde de genothebber van leegstaande kantoren die in aanmerking komt voor de investering;
- gebruikers van de kantoorpanden;
- kantorenfonds bestaande uit leden;
- belastingheffer(s) zijnde de gemeente(n) die moet heffen en innen;
- rijk;
- overige marktpartijen;
- burgers.

⁹⁵ Persbericht CBS 22 januari 2013, Belastingblad 2013/84.

Belastingplichtigen

Voordeel:

- investering in leegstaande kantoren geeft mogelijk impuls kantorenmarkt;
- bezwaar en beroep staat open tegen ontvangen aanslagen.

Nadeel:

- hoge aanslagen;
- directe relatie met eigen profijt ligt ver(der) weg;
- mogelijke rompslomp door transformatie pand(en) in 'zijn' regio

Subsidieontvanger

Voordeel:

- ontvangst incentive voor transformatie van zijn pand tegen kleine eigen bijdrage.

Nadeel:

- veel partijen moeten instemmen met de heffing (belastingplichtigen, kantorenfonds en gemeenten);
- controle op besteding gelden door kantorenfonds;
- invoer pas na aanneming nieuwe wettelijke regeling.

Gebruikers van kantoorpanden

Voordeel:

- Niet belastingplichtig (tenzij tevens genothouder – zie dan belastingplichtigen-);
- leegstand kantoren wordt aangepakt.

Nadeel:

- mogelijke rompslomp door transformatie pand(en) in 'zijn' regio

Kantorenfonds

Voordeel:

- leegstand kantoren wordt aangepakt;
- zelf niet hoeven heffen;
- zelf niet hoeven innen;
- geen financiële risico's.

Nadeel:

- toetsing door gemeenten op juiste besteding subsidiegelden;
- afspraken maken met partijen die in aanmerking komen voor investering / toetsen van deze investeringen;
- draagvlakmeting realiseren en zorgdragen voor voldoende draagvlak onder alle genothouders in Kantorenregio;
- overeenstemming creëren onder leden fonds;
- gemeenten moeten willen meewerken aan invoer heffing, maar hebben kosten ambtelijk apparaat,
- verantwoordelijkheden;
- leden moeten zelf ook betalen;
- oprichting fonds;
- invoer pas na aanneming nieuwe wettelijke regeling;
- bezwaar- en beroepsprocedures tegen heffing.

Belastingheffer(s)/gemeenten

Voordeel:

- perceptiekosten kunnen verhaald worden via heffing;
- er wordt mogelijk sneller overgegaan tot transformatie van leegstaande kantoren;
- invoer naar aanleiding van marktinitiatief (en niet op eigen initiatief).

Nadeel:

- heffen en innen;
- bezwaar en beroepsprocedures van individuele belastingplichtigen tegen heffing met mogelijk gevolgen voor verbindendheid gehele verordening;
- opstellen en publicatie heffings- en subsidieverordeningen;
- controle op besteding gelden aan fonds;
- invoer heffing ligt mogelijk gevoelig voor politiekverantwoordelijken;
- de hoogte van de heffing gaat naar verwachting uit boven elke andere lokale heffing (zie hierna);
- Wet HOF in de gaten houden;
- Landelijk probleem ligt nu gedeeltelijk op gemeente;
- vereist draagvlak;
- initiatief en succes afhankelijk van acties kantorenfonds en marktpartijen;
- zelf bijdrage plichtig voor eigen kantoren;
- mogelijke afstemming nodig met andere heffers binnen zelfde Kantorenregio;
- invoer pas na aannahme nieuwe wettelijke regeling.
- mogelijk dubbele pet gemeenten (moeten zelf mogelijk ook betalen).

Rijk

Voordeel:

- geen bemoeienis bij uitvoering nieuwe regeling;
- leegstand wordt mogelijk aangepakt;
- politieke gevoeligheid waarschijnlijk beperkt indien regeling eenmaal is ingevoerd (immers op marktinitiatief bij onvoldoende draagvlak geen heffing).

Nadeel:

- invoer regeling politiek lastig;
- invoer regeling kost relatief veel tijd;
- zelf bijdrageplichtig voor eigen kantoren;

Overige marktpartijen

Voordeel:

- impuls economie;
- geen bijdrage.

Burgers

Voordeel:

- niet-belastingplichtig;
- mogelijke investeringen in hun omgeving;
- impuls economie.

10.6. Benodigde stappen en termijn

Voor een afdwingbare afdracht aan het kantorenfonds is onzes inziens een nieuwe heffing nodig. Op grond van het legaliteitsvereiste geldt dat deze regeling een wettelijke grondslag vereist. Een wetsvoorstel voor deze regeling is dan ook nodig. Voor de haalbaarheid van een dergelijk wetsvoorstel is politiek draagvlak nodig.

Dit betekent dat het aanbevelenswaardig is de uitkomsten van het onderzoek te bespreken met de stakeholders die zijn verenigd in het Convenant. Daarnaast is het raadzaam de bevindingen op het gebied van staatssteun en mededinging te laten toetsen bij de betreffende instanties en nauw overleg te (blijven) voeren gedurende de verdere vormgeving van het fonds.

Gelet op de terughoudendheid van diverse partijen bij het Convenant, de soms tegenstrijdige belangen van lokale overheden en Rijk, het meer afgeleide belang (geen direct profijt), de enorme kosten die met een dergelijke regeling moeten worden gedekt, de uitkering die ten goede komt aan een privaot optredende partij (eigenaar leegstaand kantoor), is er sprake van een mogelijk politiek lastig traject voor de realisatie van de regeling. Daar staat tegenover dat de regeling facultatief kan worden ingevoerd en dat het Rijk deze regeling enkel aanbiedt als mogelijkheid. Zoals dit bij de BIZ het geval is.

Om een gevoel te krijgen bij de termijnen benodigd voor de invoering van een nieuwe heffing kan worden geput uit de ervaringen die zijn opgedaan rondom de experimentenwet BIZ. Dit was destijds een politiek gevoelig wetsvoorstel waarvan de behandeling circa 11 maanden in beslag heeft genomen. Eenmaal ingevoerd zijn de ervaringen echter wel positief en is het voornemen geuit tot permanent maken van de wet. Gelet op het afwijkende doel van het kantorenfonds ten opzichte van de BIZ zal de invoering de nodige tijd in beslag nemen waarbij een langere periode dan bij invoering van de BIZ eerder in de rede ligt dan een kortere periode.

10.7. Doelmatigheid en effectiviteit

Het succes van het door ons voorgestelde juridische instrument hangt mede af van de doelmatigheid en effectiviteit ervan in de praktijk. Uitgangspunt bij de regeling verplichte afdracht kantorenfonds is dat alvorens wordt gekomen tot een subsidieverordening de markt zichzelf organiseert. Dat vraagt veel van het zelforganiserend vermogen van de markt. De VROM-raad constateert in het rapport 'Publieke ruimte' dat veel initiatieven rond de BIZ in de opstartfase mislukken. Belangrijke stappen in de opstartfase zijn het begrenzen van het gebied, het opzoeken van mogelijke partners, het gezamenlijk bepalen van de aspiraties en doelen en het bepalen van de financiële middelen. Dat lijkt ook te gelden voor het kantorenfonds. Ondernemers zullen zich locatieoverstijgend moeten organiseren en tot een draagvlakmeting moeten komen.

Na een eerste informele draagvlakmeting zal gekomen moeten worden tot organisatie in een vereniging of stichting en zullen er contractuele afspraken worden gemaakt met gemeente en individuele kantooreigenaren die bereid zijn tot sloop of transformatie over te gaan. De opstartfase vergt aldus een flinke investering van de initiatiefnemende ondernemers. Er is al heel vroeg in het traject een professionele projectorganisatie nodig (een stichting of vereniging) en er moeten aanvangsinvesteringen worden gedaan. Daar zijn kosten aan verbonden. Ondernemers moeten dus al investeringen doen zonder dat duidelijkheid bestaat over de verdeling van die kosten tussen alle eigenaren en voordat duidelijk is of er voldoende draagvlak gaat ontstaan voor een regionaal kantorenfonds.

Als deze obstakels zijn genomen lijkt de heffing kantorenfonds een effectieve methode om freerider gedrag te kunnen voorkomen en om daadwerkelijk tot inning van de bijdrage over te kunnen gaan. Een effectief en doelmatig functionerend kantorenfonds behelst echter niet alleen dat tot een verplichte afdracht kan worden gekomen waar een ieder aan bijdraagt maar ook dat in het stelsel wordt geborgd dat alleen de minst effectieve capaciteit van de markt wordt gehaald. Het feit dat er van grof naar fijn wordt gewerkt en er vanuit een breed perspectief een gebiedsvisie tot stand moet komen, met toepassing van de ladder voor duurzame verstedelijking, moet borgen dat het van de markt halen van kantooruimte niet willekeurig plaats vindt maar afgewogen. De indeling van locaties naar Toekomstperspectief (balansgebied, etc) draagt hier ook aan bij. Belangrijk is daarnaast dat de vergoeding op lokaal en regionaal niveau zo wordt vormgegeven dat de ontvanger niet een volledige vergoeding krijgt maar 'slechts' een prikkel. Door slechts een prikkel te geven wordt een drempel opgeworpen voor kantooreigenaren met 'gezonde panden' om te proberen via het kantorenfonds tot sloop en/of transformatie over te gaan.

Geconcludeerd wordt dat met een op de BIZ geïnspireerde regeling kan worden gekomen tot een effectieve regeling voor een verplichte afdracht kantorenfonds. De verwachting is dat de eerste initiatiefnemers leergeld zullen moeten betalen. In dit kader kan worden overwogen met behulp van stimuleringsregelingen en met de kennis die is opgedaan vanuit de BIZ de eerste pilots te begeleiden. Als het komt tot een formele draagvlakmeting lijken de belangrijkste obstakels genomen.

De systematiek waarbij de gemeente via een belastingverordening een bijdrage int en via een subsidieverordening uitkeert, lijkt een effectieve wijze om freeridgedrag tegen te gaan en de daadwerkelijke ontvangst van de bijdragen te verzekeren. Een belangrijkere vraag betreft de effectiviteit van het instrument zelf: wordt op effectieve wijze de minst efficiënte capaciteit van de markt gehaald?. Hoewel deze vraag buiten de scope van deze opdracht valt, lijken de randvoorwaarden daarvoor geschapen. Veel zal echter afhangen van de concrete invulling die op het niveau van een regionaal kantorenfonds wordt gegeven.

10.8. Aanbevelingen

In aansluiting op de voorgaande paragraaf komen wij op basis van ons onderzoek tot de volgende aanbevelingen.

- a. Doe nader onderzoek naar de volgende elementen:
 1. Benodigde bijdrage om het fonds effectief te laten zijn. Dit kan aan de hand van een spelsimulatie van een fictieve kantorenlocatie maar ook concrete kantorenlocaties kunnen daarbij het uitgangspunt zijn. Hierbij dient enerzijds onderzocht te worden tot in welke mate een kantooreigenaar bereid is bij te dragen en anderzijds hoe groot de financiële compensatie moet zijn om een kantooreigenaar tot sloop en/of transformatie te bewegen. Bij voorkeur wordt het onderzoek gedaan bij kantorenlocaties verspreid over het land.
 2. De mogelijke knelpunten op het vlak van mededinging. Aan de hand van de uitkomsten van het onderzoek genoemd onder a. valt concreter te benoemen of en zo ja op welke wijze het kantorenfonds in strijd is met de mededingingsregels.
 3. De exacte voorwaarden van de fiscale regeling, zoals de problematiek rondom de heffingsgrondslag, hoogte heffing en dergelijke.
- b. Laat de overige deelnemers aan het Convenant (vertrouwelijk) reageren op de bevindingen uit deze rapportage.

Bijlage 1: schema toetsing lokale heffingen

Schema A. Toetsing lokale heffingen aan voorwaarden convenant

	BIZ	Geormerkte reclamebelasting	Baatbelasting	Opslag op OZB
Marktinitiatief				
Facultatief toepasbaar				
Gebiedsgericht				
Meerderheid				
Verplichte bijdrage				
Tegengaan freeriders				
Tijdelijk karakter				
Vulling fonds				
Geen staatssteun				
Neutraal EMU saldo				

	Akkoord
	Risicovol
	Niet akkoord

Toelichting schema A

De afdracht voor een bijdrage aan een kantorenfonds kent diverse uitgangspunten (marktinitiatief, facultatief, toepasbaar, gebiedsgericht, meerderheid van ondernemers, verplichte bijdrage van ondernemers, tegengaan freeriders, tijdelijk karakter, gedegen vulling van het fonds, er mag geen staatssteun ontstaan en neutraal EMU saldo). Deze uitgangspunten zijn getoetst aan de verschillende bestaande heffingen. Per heffing wordt deze toetsing kort toegelicht.

BIZ

Alle uitgangspunten zijn in beginsel in te passen binnen de BIZ heffing. Toch voldoet de BIZ in zijn geheel niet als heffing voor de verplichte afdracht van het kantorenfonds. Dit ligt met name gelegen in het feit dat de BIZ geografisch aanwijsbaar aan een gemeente gebonden is. Daarnaast dient de BIZ ter financiering van activiteiten op het gebied van leefbaarheid, veiligheid en ruimtelijke kwaliteit. Ook de juridische vormgeving (de gestelde administratieve) van de BIZ kan een drempel opwerpen.

Geormerkte reclamebelasting

Er is een aantal uitgangspunten, dat risicovol is om de verplichte afdracht van het kantorenfonds binnen de (geormerkte) reclamebelasting toe te passen. Dit zijn onder andere gebiedsgericht, meerderheid en het

tegaan van freeriders. Een geormerkte reclamebelasting kan uitsluitend gebiedsgericht zijn, mits hiervoor een objectieve rechtvaardigingsgrond blijkt. Het dient nog nader te blijken of een verplichte afdracht van het kantorenfonds onder deze objectieve rechtvaardigingsgrond valt. Ook moet een directe relatie met het profijt dient te bestaan waardoor het uitgangspunt meerderheid risicovol is. Daarnaast kunnen freeriders blijven bestaan als er geen reclame-uitingen zijn dan wel dat deze verwijderd worden (door de ondernemers).

Baatbelasting

Er is een aantal uitgangspunten, dat risicovol is om de verplichte afdracht van het kantorenfonds binnen de baatbelasting toe te passen. Daarnaast is het uitgangspunt (meerderheid) voor een verplichte afdracht van het kantorenfonds niet mogelijk binnen de baatbelasting. Hierdoor voldoet de baatbelasting in zijn geheel niet voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds. Het belastbare feit is namelijk direct gekoppeld aan het hebben van profijt van de aangebrachte voorzieningen in het openbare gebied en hiervoor kan niet worden volstaan met een meerderheid.

Opslag op de OZB

Er is een uitgangspunt, dat risicovol is om de verplichte afdracht van het kantorenfonds als een opslag op de OZB toe te passen (freeriders). Daarnaast zijn meerdere uitgangspunten (gebiedsgericht en meerderheid) voor een verplichte afdracht van het kantorenfonds niet mogelijk toe te passen als een opslag op de OZB, waardoor de OZB niet in zijn geheel voldoet voor een verplichte afdracht voor het kantorenfonds. Het heffingsgebied van de OZB kan namelijk niet worden ingeperkt, en de opslag op de OZB op niet-woningen heeft tot gevolg dat ook andere objecten, niet zijnde kantoorpanden onder deze opslag zouden kunnen vallen. Daarnaast kunnen er staatssteunproblemen ontstaan doordat de uitkering die wordt gedaan ziet op een publiekrechtelijk belang en het kantorenfonds een individuele uitkering doet aan een eigenaar.

Schema B. Lokale heffingen en de voorwaarden aan de heffing

	BIZ	Reclamebelasting	Baatbelasting	OZB
Verplicht	ja	ja	Ja, tenzij al privaatrechtelijk bijdrage geleverd	ja
Belastbaar feit	Geno hebben van niet-woning	Doen van openbare aankondiging	Baat hebben bij voorzieningen	Geno hebben of gebruik van onroerende zaak
Belastingobject	niet-woningen (WOZ-object)	Openbare aankondiging	Niet-woningen	Onroerende zaak (WOZ-object)
Belastingplichtige	Genothebbers	Vrij, maar wel relatie met openbare aankondiging vereist	genothebbers	Genothebbers alle niet-woningen Genothebbers woningen vrij te stellen
Heffingsmaatstaf	Divers (o.a. WOZ-waarde)	Divers (o.a. oppervlakte aankondiging)	Divers (o.a. WOZ-waarde)	WOZ-waarde
Tarief	Verschillend	Verschillend	Verschillend	Verschillend
Tijdstip	1 januari	1 januari	1 januari	1 januari

Toelichting schema B

Elke heffing is juridisch afdwingbaar (mits opgelegd conform de aan de heffing gestelde eisen). Belastbaar feit voor de door ons in hoofdstuk 10 genoemde eventuele regeling heffing kantorenfonds is geno hebben krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van een kantoor of grond die daarvoor bestemd is. Belastingobject voor de door ons genoemde eventuele regeling heffing kantorenfonds zijn kantoren of grond die daarvoor is bestemd. Belastingplichtige voor de door ons genoemde eventuele regeling heffing kantorenfonds is geno hebben krachtens eigendom, bezit of beperkt recht van een kantoor of grond die daarvoor bestemd is. Heffingsmaatstaf voor de door ons genoemde eventuele regeling heffing kantorenfonds is divers maar kan aanhaken bij de WOZ-objectafbakening. Het tarief voor de door ons genoemde eventuele regeling heffing kantorenfonds is divers. Het tijdstip ziet op het moment van ontstaan belastingplicht. Voor de hier genoemde regelingen 1 januari van het belastingjaar. Dit stellen wij ook voor voor de door ons genoemde eventuele regeling heffing kantorenfonds.

Bronnenlijst

Literatuur

- Burg, mr. M.P. van der, Groenewegen, mr. dr. G., Makkinga, mr. F.J.H.L. e.a. (2011). *Compendium gemeentelijke belastingen en de Wet WOZ*. Deventer: Kluwer.
- Dieperink, M.A.M. (2009), *Verhandelbare ontwikkelingsrechten: Grondbeleidsinstrument voor baatafoming en verevening (dissertatie)*. Den Haag: Instituut voor Bouwrecht.

Artikelen

- a) Geerdes, C.F. en Hof, G.J.J. van den en M.W.J. Rutgers (2011), *Verhalen of betalen? De negatieve exploitatiebijdrage in het exploitatieplan*, *Tijdschrift voor Bouwrecht*, nummer 3.
- b) Schrijvershof, mr. D.W.L.A (maart 2012). Mededingingsrecht in economisch zware tijde. *Tijdschrift voor mededingingsrecht in de praktijk*, nummer 1.

Wetgeving

- c) Besluit ruimtelijke ordening
- d) Experimentenwet BIZ
- e) Wet algemene bepalingen omgevingsrecht
- f) Wet ruimtelijke ordening
- g) Gemeentewet
- h) Diverse verordeningen

Kamerstukken

- Kamerstukken II 2004/05, 30 218, nr. 3.
- Kamerstukken II 2007/08, 30 218 D, nr. 3.
- Tweede Kamer, Vergaderjaar 2007-2008, nr. 31 430, nr. 3.
- Wijziging Uitvoeringsregeling Wet kenbaarheid publiekrechtelijke beperkingen onroerende zaken, 2 juli 2008, Stcrt. 8 juli 2008, nr. 129.
- Kamerstukken 33000 XII 136, Vergaderjaar 2011-2012, Nr. 136.
- Beantwoording Kamervragen van het lid De Vries (PvdA) inzake kantoren aan de minister van Infrastructuur en Milieu, 29 oktober 2012 met kenmerk IENM/BSK-2012/216675.

Jurisprudentie

- Hof van Justitie 13 maart 2001, PreussenElektra, C-379/98.
- Hof van Justitie 13 juli 2004, Pearle e.a., C-345/02.
- Hof van Justitie 13 20 november 2008, C-209/07, Competition Authority / Beef Industry Development Society Ltd en Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd.
- Hoge Raad 22 juni 1937, NJ 1937/756.
- Hoge Raad 4 maart 1992, nr. 27.819, LJV ZC4911, BNB 1992/166.
- Hoge Raad 9 juli 1999, nr. 34.168, LJV AA2801, BB 1999/736.
- Hoge Raad 21 juni 2000, nr. 33 816, LJV AA6253, BNB 2000/272.
- Hoge Raad 11 november 2011, nr. 10/04446, LJV BR4564, BNB 2012/18.
- ABRS 18 mei 2011, nr. 200904066/1/T1/R1, 200906800/1/T1/R1, LJV BQ4922 (Roosendaal).
- ABRS 25 mei 2011, nr. 200907178/1/R3, LJV BQ5950 (Wierden).
- ABRS 1 juni 2011, nr. 200905555/1/R1, 200906452/1/R1, LJV BQ6839 (Emmen).
- Hof Arnhem 14 september 2010, nr. 10/00057, LJV BN8815, Belastingblad 2010/1570.
- Hof Leeuwarden 15 februari 2011, nr. 10/00055, LJV BP6552, Belastingblad 2011/424.
- Hof Amsterdam 3 mei 2012, nr. 11/00117, LJV BW5876, Belastingblad 2012/286.
- Rechtbank Middelburg 30 januari 2008, nr. AWB 07/443, LJV BC7882, Belastingblad 2008/587.
- Rechtbank Alkmaar 27 december 2012, nr. 10/2910, LJV BY8422, V-N Vandaag 2013/79.

Rapporten

- Beek MPM, drs. H.M. ter en Mosselman, drs. M. (september 2006). *Business Improvement Districts in Nederland: Draagvlak, vormgeving en voorwaarden voor toepassing*. Amsterdam: Regioplan, publicatienummer 1411.
- Berenschot (29 maart 2012), *Monitor Experimentenwet BIZ Jaarrapportage 2011*.
- Berenschot (24 augustus 2012), *Evaluatie Experimentenwet Bedrijven Investeringszones (BIZ)*, gepubliceerd op 28 december 2012.
- Bureau Bodewes (november 2010). *Evaluatierapport Ondernemersfonds Leiden*.
- Lagea A, Van Veelen H, Turpijn I, Gemeente Amsterdam Ontwikkelingsbedrijf (9 juni 2010), *Onderzoek bouwkosten en transformatie Kantorenloods*.
- NVM Business (augustus 2012), *Stand van zaken Nederlandse kantorenmarkt*.

Websites

- <http://www.biz-nl.nl>
- <http://www.hetccv.nl>
- http://www.limburg.nl/Beleid/Ruimtelijke_Ontwikkeling_en_Volkshuisvesting/Ruimte_voor_Ruimte_Noord_en_Midden_Limburg/Achtergrond
- <http://www.ndfr.nl>
- <http://www.nvm.nl>
- <http://www.ondernemersfonds.nl>
- <http://www.wbp-waalwijk.nl>
- <http://www.stadmechelen.be>

Overige stukken

- Brand, J.A.M. van den, en Groot J.F. de (2005). *Preadvies Vereniging voor Bouwrecht 2006*.
- Huizinga, J.C (minister van VROM) en voorzitter IVBN en gedeputeerde van de provincie Utrecht e.a. (25 mei 2010). *Slotverklaring Kantorentop 25 mei 2010, Rijswijk*.
- Kamp, minister H.J.G. (28 december 2012). Brief aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, *Evaluatie experimentenwet bedrijfsinvesteringszones*.
- LNV, VROM, VNG en de provincies Gelderland, Overijssel, Utrecht, Noord-Brabant en Limburg ofwel de zogenaamde 'reconstructieprovincies' (maart 2000). Bestuurlijk afsprakenkader (het 'Pact van Brakkenstein').
- Minister van infrastructuur en Milieu en de vereniging Interprovinciaal Overleg en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (27 juni 2012). *Convenant aanpak leegstand kantoren* .

Colofon

Deze publicatie is in opdracht van het Ministerie van Infrastructuur en Milieu opgesteld door Deloitte en is begeleid door een begeleidingscommissie bestaande uit medewerkers van het Ministerie van Infrastructuur & Milieu, Ministerie van Binnenlandse Zaken & Koninkrijksrelaties, Ministerie van Economische Zaken, Ministerie van Financiën en het Interprovinciaal overleg (IPO).

Begeleidingscommissie

Ministerie van Infrastructuur en Milieu

- Yvonne van den Dungen
- Erik van den Eijnden
- Riemara Schuivens

Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties

- Niels Lyklema
- Annemieke de Vries – Guiting
- Karl Kupka
- Marc Rosier
- Johan de Jong

Ministerie van Economische Zaken

- Catharine Klapwijk- van Dam

Ministerie van Financiën

- Rob Koning
- Otto Smeth

Interprovinciaal Overleg

- Ton Heeren

Namens Deloitte

Auteurs

- Liesbeth Gramsbergen (Adviesgroep WOZ & Lokale Heffingen)
- Martijn Nab (Real Estate Advisory)
- Jan-Willem Santing (Real Estate Advisory)
- Isabelle van den Bouwhuisen (Real Estate Advisory)

Interne klankbordgroep

- Jurrien Veldhuizen (Real Estate Advisory)
- Harmco Binnema (Business Tax)
- Mark Smits (Adviesgroep WOZ & Lokale Heffingen)
- Amy Römer (Adviesgroep WOZ & Lokale Heffingen)