

NTFR 2010/2434 Bevoegdheidsgebrek kan in uitspraak op bezwaar worden hersteld

Conclusie A-G IJzerman 30 september 2010, nr.10/00154

Belastingjaar/tijdvak	2005	Brondocument Aanverwante literatuur
Wetsartikelen	Awb-art. 7:11 AWR-art. 11 Gem.w.-art. 231	
Auteur	mr. I.R.J. Thijssen	

Samenvatting

Het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Veenendaal heeft aan belanghebbende bij besluit van 26 oktober 2005 vergunning verleend voor het vergroten van een onderwijsgebouw en bij dat besluit leges vastgesteld voor het in behandeling nemen van de aanvraag van een bouwvergunning. Belanghebbende heeft bij het college van B en W bezwaar gemaakt tegen dat legesbesluit. Het staat vast dat het primaire besluit tot heffing van leges onbevoegd is genomen door het college van B en W. Daartoe was namelijk niet het college van B en W bevoegd, maar de gemeenteambtenaar belast met de heffing van gemeentelijke belastingen, de heffingsambtenaar. De uitspraak op bezwaar is gedaan door de heffingsambtenaar. Daarmee ligt de vraag voor of het bevoegdheidsgebrek bij de vaststelling van het primaire besluit tot heffing van leges geacht kan worden te zijn hersteld bij uitspraak op bezwaar van de heffingsambtenaar.

Het komt A-G IJzerman voor dat herstel van een dergelijk primair bevoegdheidsgebrek past binnen de heroverwegingsfunctie van de bezwaarfase. Onder omstandigheden zou zich echter het geval kunnen voordoen dat een belanghebbende zich benadeeld kan achten doordat de heffingsambtenaar zijn zaak voor hem nadeliger beoordeelt dan het college van B en W. Dat is in casu, volgens de advocaat-generaal, gesteld noch gebleken. Bovendien kan worden gewezen op de interne gezagsverhouding tussen het college van B en W en de heffingsambtenaar, die onderlinge afwijking onwaarschijnlijk maakt.

De advocaat-generaal merkt op dat het aanvaarden van de mogelijkheid van herstel van het bevoegdheidsgebrek bij uitspraak op bezwaar ook een praktische reden heeft, namelijk te voorkomen dat de heffingsambtenaar na bezwaar alsnog, dan bevoegdlijk, belastingaanslagen zou moeten opleggen, waartegen een belanghebbende dan opnieuw zijn inhoudelijke bezwaren zou moeten richten. Dan is het doelmatiger dat bij uitspraak op bezwaar van de heffingsambtenaar het bevoegdheidsgebrek gerepareerd wordt geacht, zodat in deze uitspraak meteen kan worden ingegaan op naar voren gebrachte inhoudelijke bezwaren.

De conclusie strekt ertoe dat het beroep in cassatie van belanghebbende ongegrond dient te worden verklaard.

Commentaar

1. Hof Amsterdam oordeelde op 10 december 2009 (NTFR 2010/216) dat er geen reden is om het door het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Veenendaal (hierna: het college van B en W) onbevoegd genomen (primaire) besluit om aan belanghebbende leges in rekening te brengen te vernietigen. Dit bevoegdheidsgebrek wordt geacht te zijn hersteld omdat de uitspraak op bezwaar door de (bevoegde) heffingsambtenaar zou zijn gedaan. Tegen deze uitspraak heeft belanghebbende cassatie aangetekend omdat de uitspraak op bezwaar – evenals het primaire besluit – zou zijn gedaan door het onbevoegde college van B en W. A-G IJzerman concludeert dat de thans voorliggende vraag nog niet, althans niet expliciet, door de Hoge Raad is beantwoord.

2. Wat het onderhavige geval anders maakt dan de reeds eerder door de Hoge Raad berechte gevallen is dat vaststaat dat het primaire besluit daadwerkelijk is genomen door het (onbevoegde) college van B en W, dat op het primaire besluit een rechtsmiddelverwijzing stond vermeld dat een bezwaarschrift kon worden ingediend bij het (onbevoegde) college van B en W en dat belanghebbende vervolgens zijn bezwaarschrift ook heeft ingediend bij datzelfde (onbevoegde) college van B en W. Uit geen enkel stuk blijkt dat het (onbevoegde) college van B en W het bezwaarschrift ex art. 6:15 Awb zou hebben doorgezonden aan de (bevoegde) heffingsambtenaar. Het hof past daar een mouw aan door geloof te hechten: 'aan de verklaring die de heffingsambtenaar ter zitting (in 2009, IT) heeft gegeven, dat degene die bij de gemeente Veenendaal de post bezorgt het ingekomen bezwaarschrift (in 2005, IT) heeft herkend als een bezwaar tegen een legesaanslag en dat bezwaarschrift daarom rechtstreeks is gezonden naar de afdeling waar de heffingsambtenaar werkzaam is'.

3. Een andere bijzonderheid is dat in de uitspraak op bezwaar is opgenomen dat de hardheidsclausule van toepassing is, een beslissing waartoe uitsluitend het college van B en W bevoegd is. Het enige waar de betrokkenheid van de heffingsambtenaar uit blijkt is het feit dat de uitspraak op bezwaar vermeldt dat deze namens de heffingsambtenaar is gedaan. Hof Amsterdam past ook hier een mouw aan en overweegt als volgt: 'Het hof hecht geloof aan de verklaring van de heffingsambtenaar ter zitting, dat het college de beslissing op het verzoek om toepassing van de hardheidsclausule heeft genomen, waarna de heffingsambtenaar deze beslissing in de door hem gedane uitspraak op bezwaar heeft verwerkt'.

4. Op grond van de geloofwaardig geachte verklaringen van de heffingsambtenaar oordeelt het Hof dan ook dat het de bevoegde heffingsambtenaar is geweest die uitspraak op bezwaar heeft gedaan en dat daarmee het bevoegdheidsgebrek bij het nemen van het primaire besluit is hersteld. Mijns inziens had het Hof ook tot een ander oordeel kunnen komen, namelijk het oordeel dat door de enkele vermelding van 'namens de heffingsambtenaar' in de uitspraak op bezwaar slechts de schijn is gewekt dat deze is gedaan door de daartoe bevoegde heffingsambtenaar, maar dat in werkelijkheid het onbevoegde college van B en W de uitspraak op bezwaar heeft gedaan (en dat de heffingsambtenaar de uitspraak van het college van B en W slechts administratief heeft verwerkt). De schijn behoort

immers niet boven de werkelijkheid te gaan.

5. Voor A-G IJzerman staat het feitelijke oordeel van het hof dat 'de heffingsambtenaar de aanslag in de bezwaarfase heeft beoordeeld' in cassatie vast en hij is – overeenkomstig de vaste jurisprudentie van de CRvB en ABRvS – van mening dat herstel van een dergelijk bevoegdheidsgebrek mogelijk is bij uitspraak op bezwaar. Het aanvaarden van de mogelijkheid van herstel van een bevoegdheidsgebrek bij uitspraak op bezwaar heeft volgens de advocaat-generaal ook een praktische reden, 'namelijk te voorkomen dat de heffingsambtenaar na bezwaar alsnog belastingaanslagen zou moeten opleggen waartegen een belanghebbende dan opnieuw zijn inhoudelijke bezwaren zou moeten richten'. Ik veronderstel dat het belanghebbende in de onderhavige casus niet enkel te doen is om 'inhoudelijke bezwaren' tegen (de hoogte van) de betreffende aanslag. Na vernietiging van de aanslag zou immers het alsnog opleggen van een (navorderings)aanslag niet meer tot de mogelijkheden kunnen behoren vanwege een mogelijke overschrijding van de aanslag- of navorderingstermijn. Ook daarin zou wellicht een 'praktische reden' gevonden kunnen worden om herstel van een bevoegdheidsgebrek bij uitspraak op bezwaar mogelijk te achten. Maar daarover rept A-G IJzerman met geen woord.

[1] Mr. I.R.J. Thijssen is advocaat-belastingkundige bij Jaeger Advocaten-belastingkundigen.

Bron: <http://www.ndfr.nl/link/NTFR2010-2434>

Datum: 11-4-2016 14:58:07

Alle rechten voorbehouden. Alle auteursrechten en databankrechten van deze tekst worden uitdrukkelijk voorbehouden. Deze rechten berusten bij Sdu Uitgevers. Niets uit NDFR mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the publisher's prior consent.