

Zitting van de
Rechtbank te 's-Gravenhage
op 5 februari 2007 om 10.00 uur
Rolnummer: 2006/1068

PLEITAANTEKENINGEN

inzake:

1. De rechtspersoonlijkheid bezittende
**VERENIGING VAN NEDERLANDSE GE-
MEENTEN**
zetelende te Den Haag
2. De publiekrechtelijke rechtspersoon
GEMEENTE BUNNIK
zetelende te Bunnik
3. De publiekrechtelijke rechtspersoon
GEMEENTE DOETINCHEM
zetelende te Doetinchem
4. De publiekrechtelijke rechtspersoon
GEMEENTE SNEEK
zetelende te Sneek
5. De publiekrechtelijke rechtspersoon
GEMEENTE ENSCHEDE
zetelende te Enschede,
eiseressen

procureur: mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt
advocaat: mr N.S.J. Koeman te Amsterdam

tegen:

De **STAAT DER NEDERLANDEN**
**(Ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijks-
relaties en van Financiën)**
zetelende te Den Haag
gedaagde

procureur: mr. E.J. Daalder
advocaat: mr. E.J. Daalder

Inleiding

1. Vandaag is aan de orde de wijziging van de Gemeentewet in verband met het afschaffen van het gebruikersdeel van de onroerende-zaakbelasting (hierna: "OZB") op woningen en het limiteren en maximeren van de resterende OZB-tarieven (hierna: de "Wet"). Deze wijziging heeft tot gevolg dat de Nederlandse gemeenten een belastingheffingsmogelijkheid verliezen die over het jaar 2005 ca. EUR 1 miljard aan gemeentelijke belastinginkomsten opleverde. Ook is een groot aantal gemeenten ernstig beknot in hun vrijheid om de resterende OZB-tarieven vast te stellen.
2. De Wet leidt tot een onaanvaardbare beperking van de autonomie van gemeenten om eigen beleidskeuzen te maken en de (hoogte van de) lokale belastingen af te wegen tegen de gewenste voorzieningen. De Wet is daardoor in strijd met het Europees Handvest voor lokale autonomie, en wel met artikel 9 lid 3 van dit Handvest. Dit licht ik hierna toe.
3. Voor een goed begrip van de gevolgen van de Wet is het echter nodig om kort in te gaan op de wijze waarop de gemeentelijke financiering vorm is gegeven. Voordat ik hier aan toe kom, bespreek ik eerst, in reactie op hetgeen de Staat in haar conclusie heeft aangevoerd, dat de VNG ontvankelijk is in haar vorderingen.

VNG is ontvankelijk in haar vorderingen

4. Op grond van de "Statuten Vereniging van Nederlandse Gemeenten 2006" (hierna: de "Statuten", heden overgelegd als nadere productie) heeft de VNG ten doel haar leden collectief en individueel bij te staan bij de vervulling van hun bestuurstaken (artikel 2, lid 1, Statuten). Daarnaast behartigt de VNG de belangen van haar leden die samenhangen met de door hen uitgevoerde bestuurs- en beheerstaken (artikel 2, lid 2, Statuten). Gemeenten zijn leden van de VNG (artikel 5, lid 1, Statuten).
5. Op grond van artikel 3 sub p van de Statuten streeft de VNG haar doel onder andere na door het voeren van juridische procedures. Hieronder wordt ook begrepen het optreden voor en ten behoeve van de Nederlandse gemeenten, alsmede het instellen van collectieve acties als bedoeld in artikel 3:305a BW. Tevens behartigt de VNG de belangen van haar le-

Stibbe

den door de aandacht van de daarvoor in aanmerking komende organen en instellingen te vestigen op vraagstukken en moeilijkheden waarmee haar leden worden geconfronteerd (artikel 3, sub c, Statuten).

6. Het staat buiten kijf dat in deze procedure een gemeentelijke bestuurstaak centraal staat. De werkzaamheden die de VNG in dat kader verricht vallen tevens onder het bepaalde in artikel 3, sub c en sub p van de Statuten. Ook is geen punt van discussie dat de VNG feitelijke activiteiten ontplooit om haar doelstellingen te verwezenlijken. Daarmee staat vast dat de VNG ontvankelijk is in haar vorderingen.
7. De Staat beroept zich in dit verband ten onrechte op de (bestuursrechtelijke) uitspraak van het CBb van 6 juli 2005. Ontvankelijkheid in het bestuursrecht wordt bepaald aan de hand van het belanghebbende-begrip, een criterium dat niet in het civiele recht geldt. Dat de VNG niet als belanghebbende in die procedure kon worden aangemerkt, is dan ook niet relevant voor haar ontvankelijkheid in onderhavige procedure. Daarnaast wijs ik er op dat deze uitspraak is gewezen toen de huidige Statuten nog niet golden.
8. Daarmee staat vast dat de VNG, tezamen met de andere eiseressen in onderhavige procedure, een beroep kan doen op de onrechtmatigheid van de Wet.

De Wet leidt tot een substantiële verlaging van de eigen financiële middelen van gemeenten

9. De Wet heeft tot gevolg dat de eigen gemeentelijke inkomsten aanzienlijk worden vermindert. Hierdoor zijn gemeenten minder goed in staat om eigen beleid, toegespitst op de lokale behoeften, vorm te geven en uit te voeren. Dit komt met name omdat juist de inkomsten uit OZB-belastingen voor gemeenten vrij besteedbaar zijn, anders dan het overgrote deel van de overige gemeentelijke inkomsten. Het volgende is daarvoor van belang.
10. De gemeentelijke inkomsten kunnen in drie categorieën worden ingedeeld. Ten eerste ontvangt iedere gemeente van het Rijk een algemene uitkering. De groei van het gemeentefonds is afhankelijk van rijksbeleid en er is geen sprake van autonome beslissingsvrijheid. In theorie zijn gemeenten vrij om deze uitkering naar eigen goeddunken te besteden. Echter, de praktijk leert dat het merendeel van deze uitkering moet worden gebruikt voor de

Stibbe

uitvoering van taken die bij wet aan gemeenten zijn toebedeeld. Gedacht kan worden aan algemeen bestuurlijke taken, zoals het beheer van de openbare ruimte, waaronder wegaanleg en -onderhoud, openbare orde en veiligheid en zorgtaken (bijvoorbeeld voortvloeiend uit de Wet maatschappelijke ondersteuning). In die gevallen kunnen gemeenten niet besluiten deze taken niet uit te voeren om de financiën die dan zouden vrijkomen aan een andere activiteit te besteden.

11. Gemeenten ontvangen, ten tweede, van het Rijk specifieke uitkeringen. Het kenmerk van specifieke uitkeringen is dat deze middelen moeten worden besteed aan een bepaald doel. De uitkeringen zijn in dat geval enkel bestemd voor dit specifieke doel; gemeenten hebben ook hier niet de vrijheid om deze inkomsten voor iets anders aan te wenden. Beide categorieën inkomsten van het Rijk tezamen bedragen ongeveer 82% van de gemeentelijke inkomsten (prod. 3 bij de dagvaarding, pag. 53). Slechts een gering percentage hiervan kan door gemeenten vrij, naar eigen inzichten, besteed worden.
12. Een derde inkomstenbron voor gemeenten betreffen de eigen inkomsten. Deze worden verkregen via belastingen, retributies en overige eigen middelen. De eigen inkomsten van gemeenten vormen zo'n 18% van het totale budget dat gemeenten jaarlijks ter beschikking staat. 9% hiervan was - vóór de wijziging van de Wet - afkomstig uit gemeentelijke belastingen.
13. Van deze eigen inkomsten kan de gemeente in feite alleen de inkomsten via de OZB sturen. De inkomsten uit de overige gemeentelijke belastingen (zoals parkeer- of toeristenbelasting) zijn immers direct afhankelijk van gedragingen van (rechts)personen. Gemeenten mogen daarnaast, zonder wettelijke grondslag, geen andere belastingen heffen. Retributies (of: heffingen) zijn vergoedingen voor gemaakte kosten, zoals riool- en reinigingsrechten, en vormen daardoor geen vrij besteedbaar inkomen voor gemeenten. Overige eigen middelen, ten slotte, zijn inkomsten die voortvloeien uit activiteiten van gemeenten als rechtspersoon of als marktpartij en die voor een gemeente moeilijk te beïnvloeden zijn. Voorbeelden van dergelijke inkomsten zijn inkomsten uit bouwgrondexploitatie, havens, dividend, uit bezit en uit vermogen.

Stibbe

14. De OZB fungeerde tot de invoering van de Wet als de belangrijkste zelfstandige gemeentelijke inkomstenbron, waarmee gemeenten, al naar gelang de behoeften van de eigen bevolking en de op lokaal niveau gemaakte afwegingen en prioriteiten, bepaalde voorzieningen wel of niet konden realiseren. De omvang van deze inkomsten kon de gemeente sturen door een afweging te maken tussen het nut van collectieve gemeentelijke voorzieningen en het financiële offer dat gemeenten van burgers en bedrijven kunnen vragen. Dit is bij de overige inkomsten niet mogelijk. De inkomsten via de OZB hebben tevens een bufferfunctie. Deze buffer hebben gemeenten nodig om financiële tegenvallers en onvolkomenheden / onjuistheden bij de verdeling van de algemene en specifieke uitkering gedurende het begrotingsjaar op te kunnen vangen. Deze buffer wordt ook door het Rijk van groot belang geacht.
15. Door de inwerkingtreding van de Wet nemen de belastingopbrengsten voor gemeenten met ongeveer 23,5 procent af. Dit betekent, kort gezegd, dat gemeenten een kwart minder eigen financiële middelen hebben om autonome keuzes te maken.
16. Voor wat betreft de overblijvende OZB is de gemeentelijke autonomie drastisch ingeperkt; de regelgeving brengt met zich dat de gemeentelijke OZB-tarieven naar elkaar toegroeien en op termijn (nagenoeg) gelijk zullen zijn. Van een autonome afweging is ook hier geen sprake. De financiële gevolgen van de Wet voor gemeenten staan daarmee vast en zijn omvangrijk.
17. Dit werd overigens ook door de Staten-Generaal onderkend. Zo werd, gedurende de parlementaire behandeling van de Wet, de Motie Engels aangenomen (EK 2005-2006, 30 096, F). Deze Motie verplicht de Regering maatregelen te nemen om de verkleining van het gemeentelijk belastinggebied, die optreedt door de Wet, te herstellen. In de woorden van de Motie:

(...) het voorliggende wetsvoorstel leidt tot een belangrijke inperking van het gemeentelijk belastinggebied;

(...) nog tijdens deze kabinetsperiode [dienen] maatregelen tot herstel daarvan (...) te worden voorbereid."

18. Deze maatregelen zijn tot op heden niet genomen. Weliswaar is op instigatie van de Minister van Binnenlandse Zaken onderzoek verricht naar mogelijke scenario's over de omvang van het gemeentelijk belastinggebied (zie TK 2005-2006 30 096 en 26 213, nr. 24 en TK 2006-2007, 30 096, nr. 26) maar voorsnog is volstrekt onduidelijk hoe de herstelmaatregelen er uit zullen zien en, nog belangrijker, wanneer deze maatregelen worden uitgevoerd.
19. Daarmee staat vast dat de Wet er toe leidt dat gemeenten aanzienlijk beperkt zijn in hun mogelijkheden om zelfstandig, onafhankelijk van (financiering door) het Rijk, lokale beleidskeuzes te maken en hiervoor eigen financiële middelen beschikbaar te hebben. Dit is, mede in het licht van het Europees Handvest voor de lokale autonomie, onaanvaardbaar. Daarvoor is het volgende van belang.

Europees Handvest inzake lokale autonomie (het "Handvest")

20. Het Handvest is door Nederland goedgekeurd bij wet van 10 oktober 1990. Het Handvest stelt nadrukkelijk de wens centraal om de lokale autonomie te beschermen en te versterken. Men acht het van belang te verzekeren dat centrale overheden zijn gebonden aan het beginsel van lokale autonomie. Het Handvest onderschrijft dat lokale overheden één van de voornaamste grondvesten van ieder democratisch regime zijn en dat zij dienen te beschikken over een brede autonomie; niet alleen ten aanzien van hun bevoegdheden en de wijze waarop deze worden uitgeoefend, maar ook voor wat betreft de financiën die voor de uitoefening van bevoegdheden vereist is. Lokale autonomie levert, aldus de preambule bij het Handvest, een vitale bijdrage aan effectief bestuur.
21. Ook de Regering beschouwt het beschermen en versterken van lokale autonomie door middel van het Handvest als een belangrijke bijdrage aan de principes van de democratie en decentralisatie in Europa (Brief van de Minister van Buitenlandse Zaken bij de goedkeuring van het Handvest, TK 1987 – 1988, 20 586, nr. 1).

22. Wat de verdragsluitende partijen onder lokale autonomie verstaan blijkt uit artikel 3, lid 1, van het Handvest, namelijk:

“Lokale autonomie houdt in het recht en het vermogen van lokale autoriteiten, binnen de grenzen van de wet, een belangrijk deel van de openbare aangelegenheden krachtens hun eigen verantwoordelijkheid en in het belang van de plaatselijke bevolking te regelen en te beheren.”

23. Belangrijke elementen van lokale autonomie staan daarmee vast. Er moet sprake zijn van een ‘brede autonomie’; lokale overheden dienen in ‘hoge mate autonoom’ te zijn. Deze onafhankelijkheid betreft een eigen verantwoordelijkheid voor een belangrijk deel van openbare aangelegenheden, de wijze waarop deze verantwoordelijkheid wordt ingevuld én de (verwerving van) financiën die voor deze invulling nodig zijn. Het belang van de plaatselijke bevolking staat daarbij centraal. Deze autonomie verdient niet alleen bescherming maar ook versterking.

Artikel 9 lid 1 en lid 3 Handvest

24. De Wet is in het licht van artikel 9 lid 3 van het Handvest onaanvaardbaar en dient daarom buiten werking te worden gesteld. Daarvoor is van belang dat artikel 9 lid 3 als een ‘een ieder verbindende bepaling’ als bedoeld in artikel 93 Grondwet moet worden aangemerkt.
25. Voor een goed begrip van artikel 9 lid 3 is ook het bepaalde in artikel 9 lid 1 van belang. Het artikel luidt als volgt:

1. De lokale autoriteiten hebben binnen het kader van het nationale economische beleid, recht op voldoende eigen financiële middelen, waarover zij vrijelijk kunnen beschikken bij de uitoefening van hun bevoegdheden.

(...)

3. Ten minste een deel van de financiële middelen van de lokale autoriteiten dient te worden verkregen door lokale belastingen en heffingen waarover zij, binnen de grenzen bij de wet gesteld, de bevoegdheid hebben de hoogte vast te stellen."

26. Uit de toelichting op dit artikel (in het "Explanatory report on the European charter of local self-government") wordt het belang van dit artikel duidelijk. Zo wordt gesteld:

"The exercise of a political choice in weighing the benefit of services provided against the cost to the local taxpayer or the user is a fundamental duty of local elected representatives".

27. Dit wordt ook ondersteund door de Regering. Immers, tijdens de parlementaire behandeling van het Handvest merkte de Regering op:

"artikel 9 bevat bepalingen die dienen te verzekeren dat de lokale overheden over voldoende bronnen beschikken voor hun financiële middelen, zonder welke de hun gewaarborgde rechten geen betekenis zouden hebben" (TK 1987 – 1988, 20 568, nr. 1).

28. Uit het Spoorwegstakingarrest van de Hoge Raad (HR 30 mei 1986, NJ 1986, 688) kunnen de criteria worden afgeleid aan de hand waarvan kan worden bepaald of sprake is van een 'een ieder verbindende bepaling' in de zin van artikel 93 Grondwet. Uit dit arrest blijkt dat eerst moet worden nagegaan of partijen zijn overeengekomen aan de verdragsbepaling geen dan wel expliciet wel rechtstreekse werking toe te kennen. Zo ja, dan moet die afspraak door de rechter in zijn afweging worden meegenomen. Het eindoordeel over de vraag of er sprake is van rechtstreekse werking komt evenwel altijd aan de rechter toe. Behalve naar de partijbedoeling moet ook naar de aard, inhoud en formulering van de bepaling worden gekeken. In dat verband moet worden nagegaan of de betreffende bepaling aan de verdragsstaten de plicht oplegt een wettelijke regeling van een bepaalde inhoud of strekking vast te stellen (zo ja, dan heeft de bepaling geen rechtstreekse werking), of in de nationale rechtsorde zonder meer als objectief recht kan functioneren. Is dat laatste het geval, dan heeft de

bepaling rechtstreekse werking. Daarbij is vooral van belang of de bepaling voldoende concreet is.

29. Er is geen Nederlandse jurisprudentie waaruit blijkt dat artikel 9 lid 3 van het Handvest rechtstreekse werking heeft, noch waaruit het omgekeerde zou volgen. Enkel voor wat betreft de artikelen 2 en 4 is door de bestuursrechter geoordeeld dat deze bepalingen geen rechtstreekse werking hebben (ABRS 31 januari 1997, AB 1997/210). Echter, dit oordeel is voor onderhavige procedure niet van belang. Verdragen kunnen zeer wel bepalingen van verschillend karakter hebben. Ik wijs bijvoorbeeld op de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 29 oktober 2003 (JB 2004/3 en AB 2003/463), waaruit volgt dat artikel 2 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (“IVBPR”) niet, maar artikel 25 IVBPR daarentegen wél als een een ieder verbindende bepaling heeft te gelden.
30. Uit de criteria van het Spoorwegstakingarrest volgt dat artikel 9 lid 3 rechtstreekse toepassing heeft en een ieder verbindend is. Ten eerste zijn partijen bij het Handvest niet overeengekomen dat aan deze bepaling geen rechtstreekse werking zou toekomen. Tevens moet worden vastgesteld dat de bepaling geen nadere verplichting voor de verdragstaten inhoudt om in regelgeving vast te leggen dat ten minste een deel van de financiële middelen van de lokale autoriteiten dient te worden verkregen door lokale belastingen en heffingen.
31. Ook kan de bepaling in de nationale rechtsorde zonder meer als objectief recht functioneren. Aan de hand van de uitleg die relevante bevoegde instanties geven aan artikel 9 lid 3, mede gezien in het licht van het doel en de strekking van het Handvest, kan immers worden vastgesteld wat de norm van artikel 9 lid 3 inhoudt. Ik wijs op het volgende.
32. Het Handvest beoogt de lokale autonomie te behouden en te versterken. Onder lokale autonomie wordt verstaan de mogelijkheden van gemeenten om hun eigen verantwoordelijkheden – of: prioriteiten – vast te stellen en hiervoor financiële middelen aan te wenden, in het belang van de plaatselijke bevolking. Het Handvest waarborgt aldus dat gemeenten de kans en voldoende (financiële) middelen hebben om een eigen politiek te voeren, toege-

spitst op de specifieke plaatselijke omstandigheden. Dit volgt ook uit artikel 9, lid 1, van het Handvest.

33. Indien gemeenten voor hun eigen beleid min of meer financieel afhankelijk zijn van het Rijk, wordt de omvang – en daarmee indirect ook de inhoud – van het gemeentelijk beleid bepaald door het Rijk. Wie betaalt, bepaalt! Bij geringe eigen inkomsten zijn gemeenten aldus ook voor de lokale politiek afhankelijk van het Rijk. Van een autonome, zelfstandige en onafhankelijk gemeente die haar eigen verantwoordelijkheden in het belang van de plaatselijke bevolking vorm kan geven is dan geen sprake meer. De gemeente wordt dan een uitvoeringsloket van het Rijk. In dat geval is er sprake van een situatie die in strijd is met het Handvest.
34. Een belangrijke manier waarop gemeenten eigen inkomsten kunnen verwerven én burgers kunnen betrekken bij hun handelen – hetgeen, blijkens de preambule van en de toelichting op het Handvest, ook van belang wordt geacht – is het heffen van lokale belastingen. Nu aldus gemeenten in het bijzonder via lokale belastingen vorm kunnen geven aan hun brede autonome taak, volgt hieruit dat het Handvest bepaalt dat de opbrengst van deze belastingen niet gering maar juist substantieel behoort te zijn.
35. Deze uitleg van artikel 9, lid 3, van het Handvest wordt ook ondersteund door de opvattingen van het Congress of local and regional authorities (het “Congress”), neergelegd in Recommendation 180(205) (prod. 1 bij de dagvaarding) en het Explanatory Memorandum dat de rapporteur van het Congress over deze kwestie heeft opgesteld (prod. 2 bij de dagvaarding). Zo wordt in de Recommendation gesteld:

“that part of the financial resources that shall derive from local taxes must be significant and not merely symbolic. (...)” (onderstreping toegevoegd, NSJK)

36. In de Explanatory Memorandum wordt het als volgt verwoord:

“According to this paragraph (bedoeld is artikel 9 lid 3 van het Handvest) “Part at least of the financial resources of local authorities shall derive from local taxes”. The Charter does not say which part, and therefore the government (bedoeld is

Nederland, NSJK) doubts a binding effect. But as a rule of public international law, its content must not be simply symbolic. The explanatory report of the Charter describes, in the sense of article 9 par. 3, "The exercise of a political choice in weighing the benefit of services provided against the cost to the local taxpayer of the user is a fundamental duty of local elected representatives". To fulfill this function, the part of the financial resources resulting from taxation has to be substantial, of a certain importance for the fulfillment of local tasks." (onderstreping toegevoegd, NSJK)

37. De opvattingen van het Congress, zoals neergelegd in de Recommendation en het Explanatory Memorandum en zoals hierboven besproken, worden onderschreven door het Comité van Ministers, het beslissingsorgaan van de Raad van Europa (zie het besluit van het Comité van 15 februari 2006, overgelegd bij dit pleidooi).
38. Dat sprake moet zijn van een omvangrijk eigen belastinggebied wordt ook door de Staten-Generaal onderkend. In de al genoemde Motie Engels wordt gesteld:

"(...) dat een eigen belastinggebied een integraal onderdeel vormt van de grondwettelijke autonomie van gemeenten;

(...) dat ook het Europees Handvest inzake Lokale Autonomie bepaalt dat gemeenten over een substantieel eigen belastinggebied moeten kunnen beschikken" (onderstreping toegevoegd, NSJK)

39. Ook de Raad van State meent dat gemeenten over voldoende financiële middelen behoren te beschikken voor hun eigen beleid en dat een eigen belastinggebied hiervoor een noodzakelijke voorwaarde is. In het rapport "Spelregels voor interbestuurlijke verhoudingen. Eerste periodieke beschouwing over interbestuurlijke verhoudingen" van november 2006 verwoordt de Raad van State het als volgt (www.raadvanstate.nl, pag. 22):

3. De decentrale overheden behoren niet alleen voldoende juridische armslag te hebben in, maar ook de nodige financiële armslag om reële keuzen te kunnen maken bij de beantwoording van de vraag of zij zich bepaalde taken willen aantrekken

en bij de beantwoording van de vraag hoe zij de hun toevertrouwde taken zullen behartigen.

4. Daartoe is onder meer vereist dat deze overheden over een eigen belastinggebied van enige betekenis beschikken, ten aanzien waarvan zij wettelijk en maatschappelijk voldoende vrijheid hebben (...)" (onderstreping toegevoegd, NSJK)

40. Dat artikel 9 lid 3 van het Handvest een norm bevat die niet kwantitatief maar kwalitatief is omschreven neemt niet weg dat ook dan kan worden bepaald welke rechten decentrale overheden én welke verplichtingen de Staat toekomen op basis van het Handvest. Ook van (vergelijkbare) kwalitatieve normen is in de jurisprudentie aangenomen dat zij als een ieder verbindend hebben te gelden. Ik wijs op de volgende bepalingen:

- *"Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld."* (Artikel 6 lid 1 EVRM; zie ABRS 7 mei 2003, LJN-nummer AF8313)
- *"Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd, zonder enig onderscheid op welke grond ook (...)."* (artikel 14 EVRM; Rb. Assen, 28 januari 1999, AB 1999, 113);
- *"Each of the Contracting Parties undertakes to ensure that nationals of the other Contracting Parties who are lawfully present in any part of its territory to which this Convention applies, and who are without sufficient resources, shall be entitled equally with its own nationals and on the same conditions to social and medical assistance (...)"* (Artikel 1 van het Europees Verdrag betreffende sociale en medische bijstand; Hof 's-Gravenhage 20 januari 2000, JV 2000/46, in stand gelaten door HR 1 februari 2002, NJ 2003/535);

- *“De Staten die partij zijn bij dit Verdrag, nemen alle passende maatregelen om discriminatie van vrouwen in het politieke en openbare leven van het land uit te bannen (...)”* (Artikel 7 van het VN-Vrouwenverdrag, Rb. 's-Gravenhage 7 september 2005, LJN-nummer AU2088). (onderstreping toegevoegd, NSJK).
41. Aan het verweer van de Staat dat artikel 9 lid 3 niet als een ‘een ieder verbindende bepaling’ kan worden aangemerkt moet dan ook voorbij worden gegaan.
 42. De Staat voert in dat verband aan dat belang moet worden gehecht aan de opmerking van de Regering ten tijde van de behandeling van het Handvest meende (TK 1988-1989, 20 568, nr. 9, p. 3) dat het Handvest geen een ieder verbindende bepalingen zou bevatten.
 43. Jurisprudentie over het Handvest toont aan dat deze mededeling geen enkele waarde heeft. Zo heeft deze opmerking van de Regering de President van de rechtbank 's-Gravenhage er niet van weerhouden om een besluit tot grenscorrectie inhoudelijk te toetsen aan artikel 5 van het Handvest (vonnis d.d. 3 december 1993, Gemeentestem 7004, nr. 3), daarmee implicerend dat artikel 5 van het Handvest een ‘een ieder verbindende bepaling’ betreft.
 44. Ook de verdere, schaarse, jurisprudentie over het Handvest laat ons zien, dat er geen aandacht wordt geschonken aan de opmerking van de Regering zoals voornoemd. Ik wijs nog op de reeds genoemde uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 31 januari 1997 (AB 1997/210), waarin artikel 2 en artikel 4 van het Handvest ter discussie stonden, en niet, zoals de Staat lijkt te suggereren (par. 3.13 van de conclusie van antwoord) artikel 9 van het Handvest. Artikel 9, en dan slechts nog het eerste lid, is aan de orde gekomen in de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 17 juli 2002 (LJN-nummer AE5462). In deze uitspraak werd echter geen oordeel geveld over de vraag of artikel 9, lid 1, van het Handvest een “een ieder verbindende bepaling” is.
 45. Tot slot wijs ik er op dat, anders dan de Staat stelt, in de literatuur niet algemeen wordt aanvaard dat de bepalingen van het Handvest geen rechtstreekse werking hebben. De Staat verwijst naar opvattingen van Hennekens c.s., Dolle c.s. en Van Haren-Dresens (par. 3.15

van de conclusie). Hennekens laat de vraag naar de verbindendheid in het midden, net als Van Haren-Dresens. Laatstgenoemde stelt bijvoorbeeld:

“Het Handvest (...) bevat als gezegd belangrijke voorschriften inzake de positie van decentrale overheden in de lidstaten-partij. Het is evenwel nog steeds de vraag in hoeverre de voorzieningen van het Handvest de decentrale overheden ook juridische aanspraken verlenen.”

en verwijst vervolgens naar de jurisprudentie over het Handvest, die ik reeds genoemd heb en die voor een oordeel over artikel 9 lid 3 niet relevant is.

Dolle c.s., tot slot, citeren enkel de mededeling van de Regering ten tijde van de behandeling van het Handvest in de Tweede Kamer. Zoals bekend hield deze opvatting in dat het Handvest geen een ieder verbindende bepalingen bevat. Dolle c.s. stellen daarbij uitdrukkelijk dat *“rechters van een andere opvatting kunnen zijn”*.

46. Kort en goed: de norm van artikel 9 lid 3 van het Handvest is voldoende concreet en kan daarmee rechtstreeks toegepast worden in de nationale rechtsorde. Een substantieel, significant, deel van de eigen financiële middelen van gemeenten dient te bestaan uit heffingen en lokale belastingen. In het bijzonder eigen belastingen zijn in dit verband, zoals besproken, van groot belang. Het moet daarbij gaan om een aandeel van betekenis, waardoor gemeenten de nodige financiële armslag hebben om zelfstandig en onafhankelijk van de centrale overheid, in het belang van de plaatselijke bevolking, voorzieningen te treffen en eigen beleidsdoelstellingen te realiseren. Indien gemeenten daartoe niet meer in staan zijn, staat vast dat artikel 9, lid 3, van het Handvest is geschonden. Dat is nu het geval.

De Wet is in strijd met artikel 9 lid 1 en 3 Handvest

47. De afschaffing van het gebruikersdeel van de OZB en de maximering van de resterende OZB-tarieven heeft immers tot gevolg dat artikel 9, lid 3, van het Handvest wordt geschonden.

48. Zoals ik besprak waarborgt het Handvest dat gemeenten eigen politieke afwegingen kunnen maken, toegespitst op de belangen van de plaatselijke bevolking en met gebruikmaking van eigen financiële middelen. Deze financiële middelen bestonden voor het overgrote deel uit inkomsten via de OZB. Deze inkomsten zijn, vanwege de Wet, met een kwart verminderd en daarnaast via de limitering en maximering sterk beknot. Een dergelijke omvangrijke verlaging van de eigen inkomsten van gemeenten geldt als een substantiële vermindering. De eigen inkomsten van gemeenten bedragen immers al een zeer klein percentage van de totale inkomsten. Dat is zeker het geval, indien een vergelijking wordt gemaakt met andere landen die zich hebben aangesloten bij het Handvest. Er wordt dan ook nu, in de woorden van de Raad voor het Openbaar Bestuur en de Raad voor de financiële verhoudingen, een “kritische ondergrens overschreden” (zie prod. 3 bij de dagvaarding).
49. Dit wordt ook ondersteund door de opvattingen van het Congress, neergelegd in eerdergenoemde Recommendation 180(205) en het Explanatory Memorandum. De Recommendation zegt hierover:

that a further reduction of local fiscal income will not be consistent with art. 9.3 of the Charter (...)

that the abolition of the real estate tax paid by the users and its subsequent limitations without any compensation by another local tax can be considered as a violation of art. 9.3 of the Charter and therefore a violation of public international law.” (onderstreping toegevoegd, NSJK)

50. In de Explanatory Memorandum wordt op dit punt opgemerkt:

“the abolition of the real estate tax paid by the users without compensation by another local tax seems to be a violation of article 9 par. 3 of the European Charter (...).”

51. De opvattingen van het Congress, zoals neergelegd in de Recommendation en het Explanatory Memorandum en zoals hierboven besproken, worden, zoals ik al opgemerkte, onderschreven door het Comité van Ministers. Was het Comité van mening geweest dat het

Handvest niet geschonden zou worden door de (toen nog voorgenomen) Wet, dan zou vanzelfsprekend niet besloten zijn dat de Recommendation aan de Nederlandse autoriteiten diende te worden gezonden.

52. Ik wijs ook nog op het reeds genoemde rapport van de Raad van State. In dit rapport merkt de Raad van State op pag. 38 op:

"De Wet afschaffing gebruikersdeel OZB leidt ertoe dat gemeenten financieel nog afhankelijker worden van het Rijk."

53. De Staat zal wellicht stellen dat de gevolgen voor gemeenten niet zo aanzienlijk zijn omdat zij gecompenseerd worden voor de gevolgen van de Wet. Dit betoog kan niet slagen. Ik verwijs hiervoor ten eerste naar de opvattingen van het Congress of local and regional authorities. Ook de Raad van State meent dat de compensatie onvoldoende is. In eerdergenoemd rapport merkt de Raad van State terzake de afschaffing van de OZB het volgende op:

"Het kabinet stelde weliswaar voor het verlies van gemeentelijke inkomsten te compenseren, maar deze compensatie – via het gemeentefonds te vereffenen – maakte de gevolgen van de afschaffing en limitering voor de gemeentelijke beslissingsmacht noch de financiële consequenties voor gemeenten ongedaan".

Hieruit volgt dat de compensatie niet toereikend is om de gevolgen van de Wet op te heffen.

54. Daarnaast is één van de belangrijke elementen van het Handvest, dat gemeenten blijven beschikken over voldoende *eigen* financiële middelen. Dit blijkt ook uit het Explanatory Memorandum. Zo wordt opgemerkt:

substituting these sources of income by State grants is not in line with article 9 par. 3."

Stibbe

55. Vervanging van de lokale belastingopbrengsten door een compensatie via een algemene uitkering – voor zover deze compensatie al toereikend zou zijn – doet dan ook niet ter zake. Het Handvest heeft terecht onderkend dat eigen gemeentelijke belastingheffing wezenlijk is voor echte lokale autonomie.

Afronding

56. Het Handvest streeft na dat gemeenten in hoge mate autonoom zijn; voldoende eigen financiële middelen acht men hierbij van belang en ook moet sprake zijn van een decentrale overheid die dicht bij de burgers staat (vgl. de preambule bij het Handvest). Het gaat er, kort gezegd, om dat een gemeente niet alleen de taart moet kunnen verdelen, maar zelf ook deze taart kan bakken om de grootte er van te bepalen. Daarvoor zijn financiële middelen nodig waarvan de omvang door gemeenten wordt bepaald aan de hand van een eigen politieke afweging. Het Handvest waarborgt aldus dat een substantieel deel van de gemeentelijke eigen inkomsten wordt verkregen via lokale belastingen. In de woorden van de Staten-Generaal: er moet sprake zijn van een substantieel eigen belastinggebied.
57. De vermindering van eigen gemeentelijke inkomsten, inclusief de beperking van gemeentelijk autonomie voor wat betreft de overige OZB, zonder toereikende compensatie mét behoud van decentrale zelfstandigheid en onafhankelijkheid, kan enkel substantieel worden genoemd. De Wet is dus in strijd met artikel 9, lid 3, van het Handvest.
58. Met conclusie: tot persistit!