ECLI:NL:CBB:2012:BW2573

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	10-04-2012
Datum publicatie	17-04-2012
Zaaknummer	AWB 11/64 AWB 11/65
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Eerste en enige aanleg
Inhoudsindicatie	energie-investeringsaftrek voor spudpalen op binnenvaartschepen geen beroep ingesteld tegen eerdere beslissing op bezwaar geen nieuwe feiten of omstandigheden
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

AWB 11/64 en 11/65 10 april 2012

27650 Wet inkomstenbelasting 2001

Uitspraak in de zaken van:

V.O.F. A, te B,

en haar vennoten C en D, te E, appellanten,

gemachtigde: mr. G.J.S. Bouwens, advocaat te ´s-Hertogenbosch,

tegen

de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, verweerder,

gemachtigde: mr. C. Cromheecke, werkzaam bij Agentschap NL.

1. De procedure

Appellanten hebben bij brief van 20 januari 2011, bij het College binnengekomen op dezelfde datum, beroep ingesteld tegen een besluit van verweerder van 16 december 2010.

Bij dit besluit heeft verweerder de bezwaren van appellanten tegen het zijn besluit van 6 oktober 2010, waarbij het verzoek van appellanten om herziening van het besluit van 19 mei 2008 is afgewezen, ongegrond verklaard.

Bij brieven van 21 februari 2011, respectievelijk 3 maart 2011, hebben appellanten de gronden van het beroep aangevuld.

Bij brief van 5 april 2011 heeft verweerder een verweerschrift ingediend en de op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd.

Op 6 december 2011 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgehad, waarbij de gemachtigden van partijen zijn verschenen. Tevens waren aanwezig van de zijde van appellanten M.P. Durieux en mr. F.A. Pommer, advocaat te ´s-Hertogenbosch.

2. De grondslag van het geschil

2.1 De Wet inkomstenbelasting 2001 (hierna: Wet IB 2001) luidde, ten tijde en voor zover hier van belang, als volgt:

"Artikel 3.42. Energie-investeringsaftrek

1. Indien in een kalenderjaar in een onderneming die de ondernemer voor eigen rekening drijft, wordt geïnvesteerd in niet eerder gebruikte bedrijfsmiddelen met betrekking waartoe op een door de ondernemer gedaan verzoek door Onze Minister van Economische Zaken is verklaard dat sprake is van energie-investeringen, en de ondernemer daarvoor bij de aangifte kiest, wordt een in het derde lid aangewezen percentage van het bedrag aan energie-investeringen ten laste gebracht van de winst over dat jaar (energie-investeringsaftrek).

2. Energie-investeringen zijn investeringen die door Onze Minister in overeenstemming met Onze Minister van Economische Zaken en na overleg met Onze Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer bij ministeriële regeling zijn aangewezen als investeringen die in het belang zijn van een doelmatig gebruik van energie.

(...)"

De Uitvoeringsregeling energie-investeringsaftrek 2001 (Stcrt. 2006, nr. 250 hierna: Regeling) luidde ten tijde en voor zover hier van belang, als volgt:

"Artikel 2

1. Als energie-investeringen als bedoeld in artikel 3.42, tweede lid, van de wet worden aangewezen: de investeringen in bedrijfsmiddelen of in onderdelen daarvan, opgenomen in bijlage I van deze regeling, mits:

a. het bedrijfsmiddel of het onderdeel in overeenstemming is met de bestemming voor zover aangegeven in die bijlage, niet eerder is gebruikt en bestaat uit de in die bijlage genoemde bestanddelen; ()"

Bijlage 1 van de Regeling (hierna: Energielijst 2007) bepaalde ten tijde en voor zover hier van belang:

"Artikel 1

Als energie-investeringen als bedoeld in artikel 3.42, tweede lid, van de wet worden aangemerkt:

()

D. Investeringen ten behoeve van energiebesparing bij transportmiddelen

Technische voorzieningen ten behoeve van energiebesparing bij voertuigen voor het vervoer over de weg, vaartuigen bij de binnenvaart of bij railgebonden voertuigen door:

1. Verbetering van de energie-efficiëntie door:

()

1.3.A. Additionele efficiency-verhogende voorzieningen.

()

Artikel 2

1a Bij de investeringen voor de technische voorzieningen als omschreven in artikel 1 dient de energiebesparing voor de investeringen onder:

()

D.1.1.A, D.1.2.A, D.1.3.A, D.2.1.A, D.2.2.A, D.3.1.A, D.4.1.A, D.4.2.A en D.4.3.A ten minste 0,3 Nm3 aardgasequivalent (a.e.) per jaar per geïnvesteerde euro te bedragen, maar niet meer dan 2 Nm3 aardgasequivalent (a.e.) per jaar per geïnvesteerde euro.

()

2. Als referentie voor de berekening van de energiebesparing dient bij bestaande bouwwerken, bestaande processen en bestaande transportmiddelen het historisch energiegebruik. Bij nieuwe processen, nieuwe bouwwerken en nieuwe transportmiddelen dient het in de betreffende branche gemiddeld gangbare energiegebruik bij (soortgelijke) nieuwe investeringen bij vergelijkbare toepassingen als referentie.

()"

2.2 Op grond van de stukken en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het College komen vast te staan.

- De energie-investeringen die zijn opgenomen in de Energielijst 2007 zijn door verweerder eveneens opgenomen in een brochure met dezelfde naam (hierna: Brochure 2007) en voorzien van een code. Code 340000 betreft een generieke code voor investeringen in technische voorzieningen voor energiebesparing bij bestaande transportmiddelen, de generieke code 440000 betreft technische voorzieningen voor energiebesparing bij nieuwe transportmiddelen. Deze codes zien op de in artikel 1, onder D, sub 1.3.A van de Energielijst 2007 genoemde investeringen.

- Op 16 oktober 2007 hebben appellanten met een daartoe bestemd formulier, verzocht om een verklaring energie-investeringsaftrek (hierna: EIA-verklaring) op grond van de Wet IB 2001 in verband met een investering op 1 augustus 2007 in een bedrijfsmiddel "Spudpalen".

- Bij besluit van 29 februari 2008 heeft verweerder de aanvragen van appellanten voor een EIA-verklaring afgewezen, omdat geen concrete, objectieve vaststelling van de besparing kan worden gedaan die het gevolg is van de investering in de spudpalen.

- Tegen dit besluit hebben appellanten bij brief van 6 maart 2008 bezwaar gemaakt.

- Bij besluit van 19 mei 2008 heeft verweerder de bezwaren van appellanten ongegrond verklaard.

- Tegen dit besluit is geen rechtsmiddel aangewend.

- Bij brief van 23 augustus 2010 hebben appellanten verzocht om een herziening van het besluit van 19 mei 2008, omdat uit voortschrijdend inzicht blijkt dat alle spudpalen bij de binnenvaartschepen voldoen aan de vereiste besparing.

- Op 28 september 2010 heeft een hoorzitting plaatsgevonden.

- Bij besluit van 6 oktober 2010 heeft verweerder het verzoek om herziening afgewezen.

- Tegen dit besluit hebben appellanten bij brief van 11 november 2010 bezwaar gemaakt.

- Vervolgens heeft verweerder het bestreden besluit genomen.

3. Het bestreden besluit

Bij het bestreden besluit heeft verweerder de bezwaren tegen zijn besluit van 6 oktober 2010, waarbij hij het verzoek van appellanten om herziening van zijn besluit van 19 mei 2008 heeft afgewezen omdat er geen sprake is van nieuwe feiten of gewijzigde omstandigheden en er evenmin sprake is van een evidente misslag, kennelijk ongegrond verklaard. Verweerder heeft dit besluit gebaseerd op de volgende overwegingen.

Bij de beoordeling van een verzoek om herziening van een besluit dat formele rechtskracht heeft, stelt verweerder allereerst vast of er bij dit verzoek nieuwe feiten of veranderde omstandigheden worden aangevoerd die van zodanige aard zijn dat zij tot een andere beschikking aanleiding kunnen geven. Pas als daarvan sprake is zal verweerder een nader onderzoek instellen naar deze nieuwe feiten en gewijzigde omstandigheden om te beoordelen of deze zodanig zijn dat deze rechtvaardigen dat van de rechtens onaantastbare beschikking wordt teruggekomen. Het belang van rechtszekerheid weegt voor verweerder zwaar.

Op grond van de jurisprudentie kunnen gewijzigde voorschriften, nieuwe jurisprudentie en nieuwe argumenten in beginsel niet worden aangemerkt als 'nieuwe feiten' die tot een herziening kunnen leiden.

De door appellanten in bezwaar tegen het besluit van 6 oktober 2010 genoemde besparingsberekeningen hadden, indien appellanten een beroepsprocedure tegen het besluit van verweerder van 19 mei 2008 zouden hebben aangespannen, eventueel bij de beoordeling in een dergelijke procedure kunnen worden betrokken. Deze besparingsberekeningen betreffen naar het oordeel van verweerder geen feiten van zodanige aard dat zij tot een andere beschikking aanleiding kunnen geven. Bovendien geeft de berekening geen wezenlijk ander beeld dan de berekeningen die appellanten in 2008 aanvoerden.

Nu uit het bezwaarschrift reeds aanstonds blijkt dat de bezwaren van appellanten ongegrond zijn en er redelijkerwijs geen twijfel mogelijk is over deze conclusie, is verweerder van oordeel dat de bezwaren van appellanten kennelijk ongegrond zijn.

In het verweerschrift heeft verweerder daaraan toegevoegd dat hij op 29 februari 2008 en 14 april 2008 EIA-verklaringen heeft afgegeven voor investeringen in spudpalen voor andere cliënten van de gemachtigde van appellanten. De gemachtigde van appellanten was daardoor al vóór het besluit van 19 mei 2008 op de hoogte van het reeds eerder verstrekken van EIA-verklaringen voor investeringen in spudpalen. Indien appellanten tegen het besluit van 19 mei 2008 in beroep waren gekomen, hadden de beroepen van appellanten op het gelijkheidsbeginsel ten volle beoordeeld kunnen worden.

Voor zover appellanten een beroep doen op een beleidswijziging van de zijde van verweerder, merkt verweerder op dat, als daar al sprake van zou zijn, een beleidswijziging, evenals nieuwe jurisprudentie en nieuwe regelgeving, niet gezien kan worden als een nieuw feit of nieuwe omstandigheden.

4. Het standpunt van appellanten

Appellanten voeren aan dat verweerder zich in het bestreden besluit ten onrechte beroept op de formele rechtskracht van de eerdere beschikking van 19 mei 2008. Het in rechte onaantastbaar zijn van een besluit staat er volgens appellanten niet aan in de weg dat dit besluit vanwege nieuw gebleken feiten en omstandigheden al dan niet in volle omvang wordt heroverwogen. Appellanten menen dat in het onderhavige geval sprake is van dergelijke nieuw gebleken feiten en omstandigheden, namelijk dat verweerder na het eerdere besluit van 19 mei 2008 het inzicht heeft verworven dat spudpalen een aanzienlijke energiebesparing opleveren. Dit blijkt uit een gespreksverslag van 27 juli 2009 van verweerder.

Doordat het schip van appellanten een nieuw gebouwd schip betreft en omdat appellanten voorafgaand aan de nieuwbouw niet met vergelijkbare schepen hebben gevaren, werd een nadere onderbouwing door vergelijking niet gemaakt. Appellanten hebben op basis van aannames over onder meer vaarroutes en wachttijden bij sluizen een berekening van de energiebesparing gemaakt waaruit volgens appellanten blijkt dat deze besparing aan de wettelijke eisen voldoet.

Voorts doen appellanten een beroep op het gelijkheidsbeginsel. Andere aanvragers, die vergelijkbare besparingen realiseerden door de toepassing van spudpalen, hebben na het besluit van 19 mei 2008 wel

een subsidie ontvangen zonder dat zij een rechtsmiddel hebben aangewend. Daarnaast is na 19 mei 2008 aan andere aanvragers na bezwaar energie-investeringsaftrek toegekend. Ondanks het feit dat appellanten bezwaar hebben gemaakt, is aan appellanten niet alsnog subsidie toegekend, zulks in tegenstelling tot de hier genoemde gevallen. Uit de in die gevallen genomen beschikkingen blijkt dat de investering in spudpalen in 2007 en 2008 onder de generieke codes 340000 en 440000 uit de Brochure 2007 in aanmerking komen voor energie-investeringsaftrek.

Daarnaast merken appellanten op dat vanaf 2009 in de Regeling een specifieke code bestaat voor de investering in spudpalen voor bestaande binnenvaartschepen. Appellanten realiseren zich dat deze omstandigheid geen novum in de zin van artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) betreft.

5. De beoordeling van het geschil

5.1 Het College stelt vast dat appellanten tegen het besluit van 19 mei 2008 waarin is geoordeeld dat niet met objectieve gegevens aannemelijk is gemaakt dat de investering in spudpalen een energiebesparing oplevert die aan de in de Regeling en de in Energielijst 2007 gestelde norm voldoet geen beroep hebben ingesteld. Dit brengt mee dat dit besluit rechtens onaantastbaar is geworden. Het College vat de primaire beslissing van 6 oktober 2010 op als een weigering om terug te komen van dit rechtens onaantastbare besluit naar aanleiding van een daartoe strekkend verzoek van appellanten.

Het College stelt voorop dat de wetgever aan de mogelijkheid om een besluit in rechte aan te tasten, beperkingen en voorwaarden heeft gesteld. De belanghebbende die meent dat een bestuursorgaan ten onrechte een bepaald besluit heeft genomen, is voor het in rechte opkomen tegen dat besluit aangewezen op het aanwenden van een rechtsmiddel binnen een bepaalde termijn en met inachtneming van de overige processuele vereisten.

Zoals het College eerder heeft overwogen, onder meer in de uitspraak van 22 september 2009 (AWB 09/63, LJN: BJ8828), staat naar Nederlands bestuursrecht geen rechtsregel eraan in de weg dat een bestuursorgaan terugkomt van een door hem genomen besluit, dat naar nationaal recht definitief is geworden, zelfs niet indien geen sprake is van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden. Indien het bestuursorgaan weigert van een definitief geworden besluit terug te komen, dient echter de bestuursrechter het oorspronkelijke besluit tot uitgangspunt te nemen en zich in beginsel te beperken tot de vraag of sprake is van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden en zo ja, of het bestuursorgaan daarin aanleiding had behoren te vinden van het oorspronkelijke besluit terug te komen. Daarbij ligt het op de weg van de indiener van het verzoek om zodanige feiten of omstandigheden naar voren te brengen.

5.2 Naar het oordeel van het College bevat hetgeen appellanten hebben aangevoerd geen nieuwe feiten of veranderde omstandigheden in de zojuist bedoelde zin. Naar vaste jurisprudentie kunnen gewijzigde regelgeving en een beleidswijziging niet gelden als een nieuw feit of veranderde omstandigheden.

5.3 Het beroep van appellanten op een hypothetische berekening van de energiebesparing door het gebruik van spudpalen kan evenmin slagen. Van een nieuw feit dat verweerder bij de beoordeling van het herzieningsverzoek had moeten betrekken is geen sprake.

5.4 Het beroep van appellanten op het gelijkheidsbeginsel slaagt evenmin. Verweerder heeft de EIA-verklaring voor de investering in spudpalen immers niet geweigerd omdat de investering in spudpalen als zodanig niet voor energie-investeringsaftrek in aanmerking zou kunnen komen, maar omdat appellanten niet hebben aangetoond dat voor hun schip de investering in spudpalen voldoet aan de energiebesparingsnorm van de Regeling.

Voorts stelt het College vast dat de energiebesparing van de investering in spudpalen afhankelijk is van een groot aantal factoren, zoals de motoren van het schip, de lengte van het schip, de routes die bevaren zijn en de belading van het schip. Appellanten hebben niet aannemelijk gemaakt dat de feiten en omstandigheden in de door hen genoemde andere gevallen met die van hen op één lijn te stellen zijn. Dat had wel van appellanten mogen worden verwacht, nu verweerder gemotiveerd heeft betwist dat sprake is van gelijke gevallen. Zo heeft verweerder onbetwist naar voren gebracht dat in een aantal van de door appellanten genoemde gevallen door de aanvrager de energiebesparing aannemelijk is gemaakt,

bijvoorbeeld door middel van foto's van het motormanagementsysteem, hetgeen appellanten hebben nagelaten. Verder heeft verweerder onbetwist aangevoerd dat het in een aantal gevallen geheel andere schepen betreft, respectievelijk de vaarroute een heel andere is. Nu appellanten hebben nagelaten hun stelling te onderbouwen slaagt het beroep op het gelijkheidsbeginsel niet en is in zoverre evenmin sprake van een nieuw feit in de zin van artikel 4:6 Awb.

5.5 Nu appellanten geen nieuwe feiten of veranderde omstandigheden in de zin van artikel 4:6 Awb naar voren hebben gebracht, was verweerder niet verplicht om van het besluit van 19 mei 2008 terug te komen, zodat de weigering om dat te doen in rechte stand kan houden.

5. 6 De beroepen zijn ongegrond. Het College ziet geen aanleiding voor een proceskostenveroordeling.

6. De beslissing

Het College verklaart de beroepen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. E.R. Eggeraat, mr. W.A.J. van Lierop en mr. J.A.M. van den Berk, in tegenwoordigheid van mr. F.E. Mulder als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 10 april 2012.

w.g. E.R. Eggeraat w.g. F.E. Mulder