

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 107.317 van 4 juni 2002
in de zaak A. 43.838/XII-982.**

In zake : de nv BELGISCHE DISTRIBUTIEDIENST,
die woonplaats kiest bij
advocaten C. Van Buggenhout en D. D'Hooghe,
kantoor houdende te Brussel,
Henri Wafelaertsstraat 47-51

tegen :

de stad MORTSEL.

DE RAAD VAN STATE, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de nv Belgische Distributiedienst op 14 februari 1991 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “de beslissing van de gemeente Mortsel van 18 december 1990 waarbij voor het dienstjaar 1991 een belasting wordt geheven op de huis-aan-huisverspreiding van reclamedrukwerk en daarmee gelijkgestelde producten op het grondgebied van de gemeente Mortsel”;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur J. Lust;

Gelet op de beschikking van 4 december 1996 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 1 februari 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 maart 2002;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. Van Vyve, die verschijnt voor de verzoekende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. De Somere;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Op 9 oktober 1990 besluit de gemeenteraad van Mortsel voor het dienstjaar 1991 een belasting te heffen op de huis-aan-huisverspreiding van reclaimedrukwerk op het grondgebied van de gemeente.

De aanhef van die gemeenteraadsbeslissing stelt onder meer wat volgt :

“Gelet op de wenselijkheid over te gaan tot de integrale aanpak van de huisvuilverwerking;

Overwegende dat papier een groot aandeel uitmaakt van de aangeboden hoeveelheid huisvuil en de noodzaak zich opdringt om de gepaste maatregelen te treffen;

Aangezien het verwijderen en verwerken van huisvuil een merkelijke uitgave betekent voor het gemeentebestuur;

Gelet op de financiële toestand van de gemeente”;

Blijkens een brief van 5 december 1990 van de provinciegouverneur van de provincie Antwerpen is het raadsbesluit “in de voorgebrachte vorm” niet aanvaardbaar en zou het dienen te worden aangepast.

1.2. De gemeenteraad geeft hieraan gevolg door op 18 december 1990 het te dezen bestreden besluit te nemen dat luidt als volgt :

“Gelet op de gemeenteraadsbeslissing van 9 oktober 1990 houdende de heffing van een belasting op de huis aan huis verspreiding van reclaimedrukwerk gedurende het dienstjaar 1991;

Gelet op de brief van 5 december 1990 vanwege de Heer Gouverneur der Provincie Antwerpen;

Gelet op het voorstel van het College van burgemeester en schepenen;

Gelet op artikel 117 van de nieuwe gemeentewet;

Gelet op het advies uitgebracht door de gezamenlijke raadscommissie in zitting van 11 december 1990;

Besluit in openbare zitting met 19 stemmen tegen 7 bij 1 onthouding :

(...)

Artikel 1.- De gemeenteraadsbeslissing van 9 oktober 1990 houdende de heffing van een belasting op de huis aan huis verspreiding van reclamedrukwerk wordt ingetrokken.

Artikel 2.- Er wordt voor het dienstjaar 1991 een belasting geheven op de huis aan huis verspreiding van reclamedrukwerk en daarmee gelijkgestelde produkten op het grondgebied van de gemeente Mortsel.

Artikel 3.- Onder reclamedrukwerk wordt verstaan elke publicatie die er toe strekt bekendheid te geven aan commerciële activiteiten, handelszaken, merknamen en andere elementen, en die erop gericht is een potentieel cliënteel er toe te bewegen gebruik te maken van de diensten en/of produkten van de adverteerder.

Onder gelijkgestelde produkten wordt verstaan de stalen of reclamedragers van gelijk welke aard die aanzetten tot gebruik of verbruik van het aangeprezen produkt of de aangeboden dienst.

Onder huis aan huis verspreiding wordt verstaan het systematisch achterlaten van het drukwerk zonder adressering in de brievenbussen van woningen, zonder dat de bestemming hiervoor enig initiatief heeft betoond.

Artikel 4.- Het bedrag (B), verschuldigd telkenmale er een huis aan huis verspreiding van reclamedrukwerk of een daarmee gelijkgesteld produkt plaatsvindt, wordt bekomen door vermenigvuldiging van het eenheidstarief (ET) met het aantal gezinshoofden (GH) :

$$B = ET \times GH$$

Het eenheidstarief (ET) wordt bepaald in functie van de oppervlakte van de bladzijden waarop drukwerk is aangebracht.

Bij tweezijdige bedrukking van de drager zal de oppervlakte van elk der bladzijden in aanmerking genomen worden voor de vaststelling van het eenheidstarief.

Het eenheidstarief bedraagt :

<u>Bedrukte oppervlakte</u>	<u>ET</u>
0 tot 2.500 cm ²	0,02 frank
2.501 tot 5.000 cm ²	0,10 frank
5.001 tot 10.000 cm ²	0,20 frank
10.001 tot 20.000 cm ²	0,40 frank
20.001 cm ² of meer	0,80 frank

Het aantal gezinshoofden wordt bekomen aan de hand van het aantal gezinshoofden ingeschreven in de bevolkingsregisters op 1 januari van het kalenderjaar, voorafgaand aan het kalenderjaar waarin de belasting verschuldigd wordt, en zoals vastgesteld door het Nationaal Instituut voor de Statistiek.

Het al dan niet volledig bedrukt zijn van het blad geeft geen aanleiding tot vermindering van de belastingtarieven.

Artikel 5.- De belasting is verschuldigd door de distributiedienst welke heeft ingestaan voor de verspreiding van het drukwerk.

Zo de distributiedienst niet gekend is, is de belasting verschuldigd door de natuurlijke of rechtspersoon die geldt als de verantwoordelijke uitgever van het betreffende reclamedrukwerk.

Artikel 6.- De belastingplichtigen zijn er toe gehouden aangifte te doen van de belastbare elementen 2 dagen vóór de datum waarop de verspreiding wordt aangevangen van het reclamedrukwerk of daarmee gelijkgesteld produkt dat het voorwerp uitmaakt van de aanslag. Deze aangifte zal vergezeld zijn van een specimen van het te verspreiden drukwerk of daarmee gelijkgesteld produkt.

Artikel 7.- Bij verzuim of onnauwkeurigheid van aangifte wordt de belasting ambtshalve gevestigd en wordt een boete toegepast gelijk aan de ontdoken belasting. In geval van herhaling binnen het jaar wordt de boete verdubbeld.

Artikel 8.- De belasting wordt contant ingevorderd tegen afgifte van een kwitantie. Bij gebrek aan contant-betaling of in geval deze niet gelijk is aan de reële belastingschuld, berekend op basis van de gegevens waarover het gemeentebestuur nadien beschikt, zal in afwijking hiervan van ambtswege worden overgegaan tot inkohiering, respectievelijk terugbetaling, van het verschil.

Artikel 9.- De belasting wordt geïnd overeenkomstig de schikkingen inzake de rijksbelastingen op de inkomsten. Inzake de verwijl- en moratoriumintresten, de vervolgingen, de voorrechten, de wettelijke hypotheeken en de verjaring zijn de regels inzake de rijksbelastingen op de inkomsten eveneens van toepassing.

Artikel 10.- De belastingplichtigen die zich ten onrechte belast achten kunnen bezwaar indienen bij de bestendige deputatie van de provinciale raad. De bezwaren moeten schriftelijk geschieden, met redenen omkleed zijn en overhandigd of ter post verzonden worden binnen de drie maanden vanaf de kontante betaling, respectievelijk na afgifte van het aanslagbiljet in geval van inkohiering als bedoeld in artikel 8.

Artikel 11.- De bevoegde gemeentebeambten zijn gemachtigd om alle inbreuken op dit reglement vast te stellen.

Artikel 12.- Een onderzoek de commodo et incommodo zal ingesteld worden. Indien tijdens dit onderzoek geen bewaren worden ingediend, zal deze beslissing als bepaald vastgesteld worden aanzien en voor akteneming overgemaakt aan de bevoegde overheid”;

1.3. Blijkens het proces-verbaal van 7 januari 1991 van onderzoek de commodo et incommodo zijn geen bezwaren ingediend;

2. Over het voorwerp van het beroep.

Overwegende dat de verzoekende partij in fine van haar verzoekschrift verduidelijkt dat zij het bestreden reglement wil zien nietigverklaren “met uitzondering van artikel 1”; dat dit artikel, waarbij het gemeenteraadsbesluit van 9 oktober 1990 wordt ingetrokken, afsplitsbaar is van de andere artikelen van het bestreden besluit; dat het beroep aldus beperkt is tot de artikelen 2 tot en met 12 van het bestreden besluit;

3. Over de exceptie.

Overwegende dat de verwerende partij in een exceptie opwerpt dat de verzoekende partij haar belang, dat als dusdanig niet wordt ontkend, verloren liet gaan door tijdens de periode van openbaar onderzoek de commodo et incommodo geen bezwaar in te dienen, dat zulks een tekortkoming aan het zorgvuldigheidsbeginsel is, dat ook door de rechtsonderhorigen dient te worden nageleefd;

Overwegende dat, indien tegen een beslissing een georganiseerd administratief beroep openstaat, een verzoekende partij eerst dat beroep ontvankelijk moet uitputten vooraleer zij bij de Raad van State een annulatieberoep mag instellen; dat onder een dergelijk georganiseerd beroep een beroep moet worden verstaan waarbij de overheid tot wie het is gericht verplicht is te antwoorden krachtens een duidelijke normatieve tekst die de beroepsvorm organiseert en dat ertoe strekt de genomen beslissing te doen intrekken, te vernietigen of te wijzigen; dat aldus niet alle mogelijkheden om beroep in te stellen of bezwaar in te dienen, moeten worden uitgeput vooraleer annulatieberoep mag worden ingesteld; dat te dezen geen rechtsregel de verwerende partij er toe verplichtte de belanghebbenden in de gelegenheid te stellen om in verband met de voorgenomen belasting op de huis-aan-huisverspreiding van reclamedrukwerk bezwaarschriften in te dienen; dat een bezwaarschrift binnen het kwestieuze onderzoek de *commodo et incommodo* niet als het voornoemde georganiseerd administratief beroep kan worden aangemerkt; dat aldus de verzoekende partij niet verplicht was gebruik te maken van de mogelijkheid om een bezwaar in te dienen; dat de exceptie niet wordt aangenomen;

4. Over de gegrondheid van het beroep.

4.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het vierde middel de schending aanvoert van “het beginsel volgens welk iedere administratieve beslissing op in feite juiste en in rechte aanvaardbare motieven moet zijn gesteund”, doordat met de bestreden belastingverordening de gemeente toepassing heeft willen maken van het principe “de vervuiler betaalt” en het aandeel van het reclamedrukwerk in de afvalstroom heeft willen terugdringen, terwijl zulks niet verenigbaar is met de omstandigheid dat bij de bepaling van het tarief rekening wordt gehouden met elke bladzijde waarop drukwerk is aangebracht, aangezien de doelstelling van het reglement er eerder toe zou moeten leiden tweezijdige bedrukking en de daarmee gepaard gaande besparing van papier te bevorderen en zeker niet te sanctioneren;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord deze specifieke grief niet bespreekt, laat staan weerlegt; dat zij in haar laatste memorie lijkt te willen betogen dat op de overwegingen voorafgaand aan het besluit van 9 oktober 1990 niet zou mogen worden gesteund om de doelstelling van de bestreden beslissing te kennen, aangezien het besluit van 9 oktober 1990 is ingetrokken; dat voorts de verwerende partij toegeeft dat in het bestreden besluit naar de bedrukte oppervlakte wordt verwezen maar dat “onafgezien van het belasten

per gedrukte bladzijde er ook wordt rekening gehouden met de bedrukte oppervlakte per cm²” en dat “door het invoeren van een classificatie naar bedrukte cm² wel degelijk een onderscheid [wordt] gemaakt naar mogelijk gebruik van papierhoeveelheid en naar gebruik van inkten die eveneens in het afvalcircuit terecht komen”;

4.3. Overwegende dat vooreerst het bestreden besluit in zijn aanhef alvast verwijst naar het voorgaand reglement van 9 oktober 1990; dat voorts de verwerende partij zelf in haar memorie van antwoord nergens betoogt dat de aangehaalde doelstellingen niet ook aan het bestreden besluit zouden ten grondslag leggen; dat zij er integendeel zelf in haar memorie van antwoord van uitgaat dat deze doelstelling ook geldt voor de bestreden beslissing; dat zij aldus bij de bespreking van het eerste middel stelt dat “in casu het bedrag van de belasting bepaald [wordt] door de grootte van de drager als hoeveelheid die nadien in de afvalstroom zal terechtkomen”; dat zij bij haar bespreking van het tweede middel stelt dat “in de huidige situatie dat zich alom problemen voordoen in verband met het verwerken van de afvalstromen en de daaruit voortvloeiende kostprijs, verwezen wordt naar het steeds meer ingang vindende principe van “de vervuiler betaalt” en dat dit nu algemeen aanvaard wordt als motief om de betrokkenen mee te doen bijdragen in de lasten die de milieuzorg met zich brengen. En dan in casu niet, zoals in het Vlaamse Gewest met een vrij ondefinieerbare milieubelasting, maar hier met een duidelijke referte naar de indicie van de afvalberg die veroorzaakt wordt door de reclame, en dit in verhouding tot zijn hoegrootheid”; dat dienvolgens moet worden aanvaard dat de bestreden beslissing dezelfde doelstelling nastreeft als de ingetrokken beslissing;

Overwegende dat de voormelde bijdrageplicht die in verhouding zou moeten staan tot de veroorzaakte lasten in het besproken middelonderdeel wordt betwist; dat meer bepaald wordt aangeklaagd dat de berekening van de belasting in functie van het aantal bedrukte zijden niet in overeenstemming is met het oogmerk van de belasting om de verspreider te doen betalen voor de vermeerdering van de papieraafvalberg waarvoor hij verantwoordelijk is; dat met andere woorden het belastingtarief, in het licht van het door de belasting nagestreefde doel, niet naar behoren verantwoord zou zijn;

Overwegende dat de berekeningsbasis en de tariefstructuur redelijkerwijze in overeenstemming moeten zijn met de aard en het doel van de belasting; dat te dezen overeenkomstig artikel 4 van het bestreden reglement de

verschuldigde belasting gelijk is aan het aantal gezinshoofden vermenigvuldigd met het eenheidstarief; dat dit eenheidstarief gesteund is op de oppervlakte van de bladzijden waarop drukwerk is aangebracht; dat ten overvloede het artikel nog eens uitdrukkelijk vermeldt : “Bij tweezijdige bedrukking van de drager zal de oppervlakte van elk der bladzijden in aanmerking genomen worden voor de vaststelling van het eenheidstarief”; dat er aldus geen voldoende redelijk verband kan worden ontwaard tussen enerzijds het oogmerk van de belasting om de verspreider van reclamedrukwerk te laten betalen voor de door hem veroorzaakte last, namelijk het doen oplopen van het aandeel van het papier in het huisvuil en -daardoor- van de kosten voor verwijdering en verwerking ervan, en anderzijds een belastingtarief dat weloverwogen rekening houdt met de oppervlakte van elke bedrukte bladzijde, ook ingeval van tweezijdige bedrukking- terwijl zulks net papierbesparend is en het aandeel van het papier in het huisvuil, en de kosten voor verwijdering of verwerking ervan, vermindert; dat ten slotte uit geen enkel stuk voorafgaand aan de laatste memorie, blijkt dat het inktgebruik, en niet het papiergebruik in rekening zou zijn gebracht wanneer de doelstelling van het bestreden reglement werd vastgelegd; dat het onderdeel gegrond is; dat het de onwettigheid aantoont van een essentieel bestanddeel van het belastingtarief -de bepaling ervan in functie van de bedrukte oppervlakte-, dat zelf niet van de rest van de belasting kan worden losgedacht; dat het dienvolgens de nietigverklaring van geheel het bestreden besluit dient mee te brengen behoudens van artikel 1 ervan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden de artikelen 2 tot en met 12 van het reglement, aangenomen door de gemeenteraad van Mortsel op 18 december 1990, houdende de heffing van een belasting op de huis-aan-huisverspreiding van reclamedrukwerk en daarmee gelijkgestelde producten.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
vier juni 2002, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
	Th. VAN RAEMDONCK,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Th. VAN RAEMDONCK.

D. VERBIEST.