

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 222.671 van 28 februari 2013
in de zaak A. 181.948/XII-5062**

In zake: de NV SLACHTHUIZEN EN MARKTEN
VAN ANDERLECHT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jean Van Steenwinckel
kantoor houdend te 1190 Brussel
Brugmannlaan 183
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE ANDERLECHT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Vincent De Wolf
kantoor houdend te 1060 Brussel
Guldenvlieslaan 68/9
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 maart 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 23 november 2006 van de gemeenteraad van Anderlecht tot het heffen van een belasting op vertoningen, tentoonstellingen en gelijkaardige evenementen in privéruimten.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 211.774 van 3 maart 2011 heropent de Raad van State de debatten en wordt aan het Grondwettelijk Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

“Schendt artikel 464, 1°, W.I.B. 1992 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, indien het in die zin wordt geïnterpreteerd dat het vanwege

artikel 36 van de wet van 24 december 1948 [lees: niet] geacht wordt de gemeenten te verbieden om een belasting op vertoningen en vermakelijkheden te heffen op basis van de grondslag van de personen- of vennootschapsbelasting, terwijl artikel 464, 1°, W.I.B. 1992 de gemeenten wel verbiedt zulks te doen voor alle andere activiteiten die op het grondgebied van de gemeente plaatsvinden?”

Het Grondwettelijk Hof heeft de vraag beantwoord bij arrest nr. 19/2012 van 16 februari 2012.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een aanvullend verslag opgesteld.

Verzoekster en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 oktober 2012.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bernard Mouton, die loco advocaat Jean Van Steenwinckel verschijnt voor verzoekster, en advocaat Benoit Snoeks, die loco advocaat Vincent De Wolf verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De bestreden gemeenteraadsbeslissing voert, voor de jaren 2007 tot en met 2011, ten laste van de inrichter, de eigenaar van de plaats, en de persoon die bijdragen int van de aanwezigen of deelnemers, een belasting in op vertoningen, tentoonstellingen en gelijkaardige evenementen in privéruimten, die berekend wordt in functie van de ontvangsten. Ze bedraagt meer bepaald 10 % van de bruto-ontvangsten van het entreegeld, na aftrek van de btw.

IV. Ten gronde

A. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

4. Een tweede middel voert de schending aan van het artikel 464 van het Wetboek van inkomstenbelastingen 1992 (hierna: W.I.B. 1992) en van het *non bis in idem*-beginsel. In essentie wordt toegelicht dat de gemeenteraadsbeslissing een belasting heft van 10 % op de bruto-ontvangsten van het entreegeld, dat die ontvangsten reeds de belastbare basis uitmaken van de vennootschapsbelasting, dat nochtans gelet op artikel 464 W.I.B. 1992 de gemeenten niet gemachtigd zijn tot het heffen van gelijkaardige belastingen op de grondslag of op het bedrag van de vennootschapsbelasting.

Beoordeling

5. In antwoord op de prejudiciële vraag in het tussenarrest nr. 211.774 zegt het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 19/2012 van 16 februari 2012 voor recht dat artikel 464, 1°, W.I.B. 1992 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt indien het zo wordt geïnterpreteerd dat het niet de gemeenten verbiedt om een belasting te heffen *op basis van de grondslag van de personen- of de vennootschapsbelasting*.

Wordt het evenwel in die zin geïnterpreteerd dat het artikel 464, 1°, niet wordt geacht de gemeenten te verbieden een belasting – meer bepaald op vertoningen en vermakelijkheden – te heffen *op de bruto-ontvangsten van de entreegelden of op de bruto-inkomsten*, dan schendt het volgens het Grondwettelijk Hof de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet. Immers, legt het Hof uit, er bestaat een wezenlijk verschil tussen, enerzijds, de bruto-ontvangsten van de entreegelden of de bruto-inkomsten in het algemeen en, anderzijds, de belastbare grondslag van zowel de personenbelasting, als van de vennootschapsbelasting en overigens ook van die van de in het artikel 464, 1°, beoogde rechtspersonenbelasting en van de belasting van de niet-inwoners. Met de grondslag van de belasting wordt niet elk element bedoeld dat in aanmerking wordt genomen voor de berekening van de belasting, maar uitsluitend het bedrag waarop de belasting finaal wordt berekend.

6. In haar verslag concludeert de eerste auditeur hieruit dat, aangezien de bestreden verordening de belasting vaststelt op de bruto-ontvangsten van het entreegeld, de belasting toelaatbaar moet worden geacht en het middel ongegrond is.

In de laatste memorie spreekt verzoekster dat met niet één woord tegen en doet zij er, meer nog, impliciet maar onmiskenbaar van blijken het middel niet meer te handhaven. Waar zij het (tweede) middel op geen enkele manier meer ter sprake brengt, bevestigt ze integendeel (alleen) het eerste, derde en vierde middel te behouden.

7. Er is bijgevolg reden toe de afstand van het middel vast te stellen.

B. Derde middel

Standpunt van de partijen

8. Verzoekster voert in een derde middel de schending aan van de artikelen 10, 11 en 172 van de Grondwet, doordat het bestreden reglement een belasting invoert op vertoningen, tentoonstellingen en gelijkaardige evenementen

in privéruimten, maar niet voor vertoningen, tentoonstellingen en gelijkaardige evenementen in publieke ruimten. Uiteengezet wordt dat het gehanteerde criterium van onderscheid niet objectief en redelijk kan worden verantwoord met betrekking tot het doel en de gevolgen van de ingevoerde belasting.

Indien het doel het terugbetalen zou zijn van de lasten die tentoonstellingen veroorzaken, kan volgens verzoekster het private of publieke karakter van de ruimte geen objectief criterium van onderscheid zijn omdat een tentoonstelling die in een private ruimte wordt georganiseerd niet meer lasten met zich meebrengt dan een tentoonstelling georganiseerd in een publieke ruimte. Bovendien staat een belasting van 10% op het bruto-entreegeld niet redelijkerwijze in verhouding tot het beoogde doel.

9. In de memorie van antwoord reageert verwerende partij dat het verschil tussen privéruimten en openbare ruimten steunt op een objectief criterium: "Het schijnt logisch dat het moeilijker is in een openbare ruimte de entrees te berekenen".

Bovendien heeft de belasting als doel "de ongelijkheid tussen tentoonstellingen en betogingen in privé-ruimten en in openbare ruimten te herstellen": de organisatoren van evenementen in privéruimten zorgen niet voor het reinigen, voor het toezicht en voor de parkeerproblemen die zij veroorzaken.

10. In de laatste memorie wijst verwerende partij er op dat evenementen in een gemeentelijke openbare ruimte, waarvoor een zekere publiekstoeloop wordt verwacht, steeds worden onderworpen aan de voorafgaande toestemming van de betrokken gemeente en dat de gemeente deze toestemming slechts zal verlenen onder bepaalde voorwaarden en mits een aantal verplichtingen worden nageleefd:

“Deze verplichtingen kunnen er bijvoorbeeld in bestaan dat de organisator van het evenement een forfaitair bedrag of een percentage van de gerealiseerde omzet betaalt ten titel van tegemoetkoming voor de bijkomende kosten die de gemeente zal moeten maken inzake reiniging, onderhoud, orde, veiligheid,... van het openbaar domein.

Het komt eveneens vaak voor dat de gemeente een waarborg in geld vraagt van de organisator van een evenement. Deze waarborg zal pas

worden terugbetaald op voorwaarde dat de organisator het openbaar domein na afloop van het evenement in een uitstekende staat heeft achtergelaten. Dit is vaak het geval bij rommelmarkten die op het gemeentelijk openbaar domein worden georganiseerd.

Dergelijke verplichtingen worden niet opgelegd aan de beheerder van een privé-ruimte of aan de organisator van een evenement in een privé-ruimte.”

Tevens zijn, volgens verwerende partij, de aangewende middelen in verhouding met het beoogde doel "vermits de bijkomende kosten in hoofde van de gemeente wellicht proportioneel zijn met het aantal bezoekers".

Beoordeling

11. De in de artikelen 10, 11 en 172 van de Grondwet vervatte regels met betrekking tot de gelijkheid en de niet-discriminatie inzake belastingen staan er niet aan in de weg dat een verschillende fiscale behandeling wordt ingevoerd ten aanzien van bepaalde categorieën van personen, althans voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

12. Wat de motieven van de bestreden belasting en van het door verzoekster gewraakte onderscheid zijn, moet in principe uit de beslissing zelf – of uit de voorbereidende stukken ervan – blijken. Inzonderheid moeten de beslissing of de voorbereiding ervan doen blijken van het doel van de belasting.

Inzake de motieven van de bestreden belasting merkt verzoekster terecht en pertinent op wat volgt:

“De motieven van het betwiste taksreglement blijken helemaal niet uit haar preambule noch uit enig document dat zich bevindt in het administratief dossier neergelegd door de tegenpartij. Deze motieven blijken evenmin uit de preambule van het taksreglement van 6 december 2001 dat het betwiste reglement wenst te verlengen en dat tevens het voorwerp uitmaakt van een verzoek tot nietigverklaring voor de Raad van State (zaak nr. G/A 120.347/XII-3542). De motieven blijken evenmin uit enig document van het administratief dossier neergelegd door de tegenpartij in het kader van dit verzoek tot nietigverklaring.”

Hieruit besluit de Raad van State dat de redenen waarmee verwerende partij voor het eerst in de memorie van antwoord uitpakt, wezenlijk *post factum*-argumenten zijn.

Daarenboven zijn deze motieven niet deugdelijk.

13. De eerste *a posteriori*-uitleg van verwerende partij is dat het logisch "schijnt" dat het moeilijker is om de entrees te berekenen in een openbare ruimte.

Verzoekster heeft daar in de memorie van wederantwoord op gerepliceerd dat dit volgens haar "nergens op [slaat]" en dat zij niet begrijpt waarom het in een openbare ruimte moeilijker zou zijn om entreegeld te berekenen.

Ook de Raad van State kan niet, alleszins niet zonder bijkomende verduidelijking, de "schijnbare" logica van verwerende partij volgen.

Evenwel blijft verwerende partij in gebreke die bijkomende verduidelijking te verschaffen. In de laatste memorie komt zij niet verder dan de herhaling van haar eerdere affirmatie dat "het moeilijker [is] om in een openbare ruimte de entrees te berekenen".

14. Volgens een tweede *a posteriori*-verklaring voor het bekritiseerde onderscheid, wil de verschillende behandeling de ongelijkheid herstellen tussen, enerzijds, tentoonstellingen in privéruimten en, anderzijds, tentoonstellingen in openbare ruimten: anders dan in het geval van een evenement in een gemeentelijke openbare ruimte, kan de gemeente aan de beheerders van een privéruimte of aan de organisator van een evenement in een privéruimte geen voorwaarden of verplichtingen opleggen inzake reiniging, onderhoud, orde, veiligheid van het openbaar domein en kan zij bijgevolg niet de verplichtingen die zij ter zake heeft, "doorrekenen" aan de organisator van het evenement.

Met andere woorden vormt de belasting, beweerdelijk, een compensatie voor de stoornis die de gemeente qua openbare orde en veiligheid ondervindt in de omgeving van de privéruimten waarin een vertoning of evenement wordt georganiseerd.

15. Het argument gaat er gemakshalve aan voorbij dat het feit dat een ruimte niet privé is of niet aan een particulier toebehoort, niet van de weeromstuit inhoudt dat ze van de gemeente is. Is de beheerder van de openbare ruimte niet de gemeente, dan ook kan de gemeente de kosten zij inzake de orde en onderhoud van het gemeentelijk openbaar domein te dragen heeft niet doorrekenen aan de organisator van het evenement in zijn ruimte. Nochtans zijn niet alleen de evenementen in de gemeentelijke ruimten vrijgesteld, maar tevens die in alle andere publieke ruimten.

Het gemaakte onderscheid is niet aangepast aan het beweerde motief ervoor. Of, omgekeerd, het motief biedt geen toereikende verantwoording voor het gemaakte onderscheid.

16. Overigens laat verwerende partij gelden dat zij in geval van een evenement in een gemeentelijke ruimte, verplichtingen kan opleggen zoals de betaling van een forfaitair bedrag of een percentage op de omzet, bij wijze van tegemoetkoming in de kosten van de gemeente met betrekking tot de openbare orde en veiligheid in de omgeving van het evenement, maar brengt zij geen enkele precisering bij, laat staan enig stavingsstuk, waaruit blijkt dat zij in de regel éffectief van die mogelijkheid gebruik maakt.

Wat specifiek de bewering van verwerende partij betreft dat zij bij rommelmarkten op het gemeentelijk openbaar domein vaak een waarborg vraagt die zij pas terugbetaalt als het openbaar domein in een goede staat wordt achtergelaten, merkt de Raad van State op dat een waarborg die in beginsel wordt teruggegeven niet goed vergelijkbaar is met een definitieve heffing ten bedrage van liefst 10 % van het bruto geïnd entreegeld, en dat het proper achterlaten van het gemeentelijk openbaar domein waarop een rommelmarkt heeft plaatsgehad niets te maken heeft met de last die de gemeente eventueel heeft gehad op het stuk van de orde en de veiligheid in de omgeving.

Het is derhalve niet aangetoond dat het besproken motief voor de onderscheiden behandeling, namelijk het herstel van een bestaande ongelijkheid, feitelijke grond bezit.

17. Uit wat voorafgaat, volgt dat niet blijkt dat er voor de verschillende behandeling die door het middel wordt bestreden, een deugdelijke verantwoording gegeven wordt. Het aangevochten reglement schendt de gelijkheidsregel.

Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 23 november 2006 van de gemeenteraad van Anderlecht tot het heffen van een belasting op vertoningen, tentoonstellingen en gelijkaardige evenementen in privéruimten.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

3. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 28 februari 2013, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest