

Rolnummer 294
Arrest nr. 49/92 van 18 juni 1992

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van de artikelen 34 tot 41 van de wet van 28 december 1990 betreffende verscheidene fiscale en niet-fiscale bepalingen, ingesteld door de Société de financement en matière énergétique, afgekort S.O.C.O.F.E.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters I. Pétry en J. Delva, en de rechters J. Wathelet, D. André, F. Debaedts, K. Blanckaert, L.P. Suetens, bijgestaan door de griffier H. Van der Zwalmen, onder voorzitterschap van voorzitter I. Pétry,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep*

Bij verzoekschrift van 24 juni 1991, aan het Hof gericht bij op dezelfde dag ter post aangetekende brief en op de griffie ontvangen op 25 juni 1991, stelt de Société de financement en matière énergétique, afgekort S.O.C.O.F.E., intercommunale vereniging, burgerlijke vennootschap in de rechtsvorm van een coöperatieve vennootschap, waarvan de zetel gevestigd is op het Stadhuis van en te 4110 Flémalle, woonplaats kiezende op het kantoor van Mr. C. Draps, advocaat bij het Hof van Cassatie, Boulevard Emile de Laveleye 14, te 4020 Luik, beroep in tot vernietiging van de artikelen 34 tot 41 van de wet van 28 december 1990 betreffende verscheidene fiscale en niet-fiscale bepalingen, verschenen in het *Belgisch Staatsblad* van 29 december 1990.

II. *De rechtspleging*

Bij beschikking van 25 juni 1991 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen conform de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben op 26 juni 1991 geoordeeld dat er ten deze geen reden was tot toepassing van de artikelen 71 en volgende van de voormelde bijzondere wet.

Van het beroep is kennis gegeven conform artikel 76 van de voormelde wet bij op 18 juli 1991 ter post aangetekende brieven, op 19 juli 1991 aan de geadresseerden ter hand gesteld.

Het bij artikel 74 van de voormelde wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 30 juli 1991.

De n.v. Electrabel, waarvan de zetel gevestigd is te 1000 Brussel, Regentlaan 8, woonplaats kiezende op het kantoor van Mr. Cl. A. Gonthier, advocaat, Louizalaan 113 te 1050 Brussel, heeft een memorie van tussenkomst ingediend bij op 28 augustus 1991 ter post aangetekende brief.

De Ministerraad, vertegenwoordigd door de Eerste Minister, wiens kabinet gevestigd is te 1000 Brussel, Wetstraat 16, heeft een memorie ingediend bij op 30 augustus 1991 ter post aangetekende brief. Een afschrift van die memorie is overgezonden conform artikel 89 van de organieke wet bij op 2 oktober 1991 ter post aangetekende brieven, op 3 en 4 oktober 1991 aan de geadresseerden ter hand gesteld.

De n.v. Electrabel en de vennootschap S.O.C.O.F.E. hebben elk een memorie van antwoord ingediend bij respectievelijk op 22 oktober 1991 en op 2 november 1991 ter post aangetekende brieven.

Bij beschikking van 21 november 1991 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen tot 24 juni 1992 verlengd.

Bij beschikking van 28 april 1992 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de terechtzitting op 21 mei 1992 vastgesteld.

Van die beschikking is kennis gegeven aan de partijen, die, evenals hun advocaten, van de datum van de terechtzitting op de hoogte zijn gebracht bij op 29 april 1992 ter post aangetekende brieven, op 30 april 1992 aan de geadresseerden ter hand gesteld.

Op de terechtzitting van 21 mei 1992 :

- zijn verschenen :
- . Mr. C. Draps, advocaat bij het Hof van Cassatie, voor de vennootschap S.O.C.O.F.E.;
- . Mr. A. De Bruyn, advocaat bij het Hof van Cassatie, voor de Ministerraad;
- . Mr. Cl. A. Gonthier, advocaat bij de balie te Brussel, voor de n.v. Electrabel;
- hebben de rechters D. André en F. Debaedts verslag uitgebracht;
- zijn de voormelde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd conform de artikelen 62 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. *Onderwerp van de aangevochten bepalingen*

3.1. De artikelen 34 tot 38 van de bestreden wet creëren en organiseren een bijzondere aanslag ten laste van de elektriciteitsproducenten. Artikel 34 van de wet van 28 december 1990 definieert de elektriciteitsproducenten als de privaat- of publiekrechtelijke vennootschappen waarvan de activiteit hoofdzakelijk of bijkomstig bestaat in de productie van elektriciteit met het oog op de verkoop ervan. Artikel 35 van dezelfde wet bepaalt dat de bijzondere aanslag berekend wordt tegen een aanslagvoet van 39 % en stelt ook de belastbare grondslag vast. Artikel 36 heeft betrekking op de vermeerdering van belastingen in geval van geen of ontoereikende voorafbetalingen als bedoeld in de artikelen 89 en 91 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen. Artikel 37 bepaalt de manier waarop de in artikel 35 bedoelde bijzondere aanslag van de door de elektriciteitsproducenten werkelijk verschuldigde inkomstenbelastingen wordt afgetrokken.

3.2. De ook bestreden artikelen 39 en 40 wijzigen sommige bepalingen van de wet van 22 december 1989 houdende fiscale bepalingen door de bij die wet ingestelde belasting niet van toepassing te verklaren op de intercommunale verenigingen wat betreft hun activiteiten onderworpen aan de bijzondere aanslag ingesteld ten aanzien van de elektriciteitsproducenten en hun activiteiten op het vlak van openbare distributie van elektriciteit (artikel 39 van de bestreden wet) en door voor het overige de aanslagvoet van de bij de wet van 22 december 1989 ingestelde belasting van 20 op 15 % te brengen (artikel 40 van de bestreden wet).

3.3. Artikel 41 betreft de inwerkingtreding van de nieuwe bepalingen.

IV. *In rechte*

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van het beroep tot vernietiging

1.A.1. De verzoekende partij is een intercommunale vereniging, burgerlijke vennootschap in de rechtsvorm van een coöperatieve vennootschap, waarvan de statuten in het *Belgisch Staatsblad* van 18 september 1990 zijn verschenen. De vereniging heeft tot doel alle activiteiten van productie, onderzoek, transport, aankoop of distributie van elektriciteit, gas door alle willekeurige middelen in het leven te roepen, te bevorderen en te coördineren ...; hulp te verstrekken aan de gemeenten en verenigingen van gemeenten en aan de andere overheidsinstellingen op alle terreinen met betrekking tot haar oogmerk, alle handels-, industriële, financiële en burgerlijke roerende en onroerende handelingen te stellen in verband met haar oogmerk en ter vergemakkelijking van de verwezenlijking ervan; belangen te nemen via inbreng, fusie, overname, inschrijving, deelneming, en meer

algemeen, haar financiële medewerking te verlenen aan elke onderneming, vereniging of vennootschap met een activiteit die verband houdt met haar oogmerk. Bijgevolg is zij met name een financieringsmaatschappij inzake elektriciteit en uit dien hoofde aandeelhouder van de Société coopérative de Production d'Electricité (S.P.E.). Zij beweert derhalve belang te hebben bij het beroep tot vernietiging van de artikelen 34 tot 41, en inzonderheid 39, van de wet van 28 december 1990 die een voor de intercommunales wat de financieringsactiviteiten voor de elektriciteitssector betreft discriminerende fiscale regeling instellen ten opzichte van het stelsel dat, wat dezelfde activiteiten betreft, voor de vennootschappen van de particuliere sector geldt.

1.A.2. Volgens de Ministerraad doet verzoekster niet blijken van een persoonlijk en rechtstreeks belang bij de vernietiging van de bestreden bepalingen. Verzoekster treedt in rechte als aandeelhoudster van de S.P.E. Als belastingplichtige zou zij evenwel de vernietiging kunnen vorderen. Haar persoonlijke juridische situatie, als belastingplichtige, wordt door de betrokken bepalingen niet rechtstreeks geraakt, vermits zij geen elektriciteit produceert en dus niet is onderworpen aan de bepalingen van de artikelen 34 tot 38 van de wet van 28 december 1990. Artikel 39 van die wet heeft geen betrekking op haar en artikel 40, dat de aanslagvoet inzake de dividenden van 20 naar 15 pct. verlaagt, is voordelig voor haar.

Ten slotte, vervolgt de Minis terraad, kan de verzoekster zich als intercommunale niet op een recht op winst beroepen dat door artikel 6 van de Grondwet zou zijn beschermd.

1.A.3. In haar memorie van tussenkomst stelt de vennootschap Electrabel dat het beroep niet ontvankelijk is wegens het ontbreken van een rechtstreeks en persoonlijk belang, ten aanzien van de verzoekende partij. Die beroept zich volgens Electrabel immers uitsluitend op een belang als aandeelhoudster van de S.P.E., die zogenaamd benadeeld is. De tussenkommende partij herinnert aan de rechtspraak van het Hof die zij aan het onderhavige geval aanpast en constateert dat de verzoekende partij geen elektriciteitsproducent is en dus ook niet onderworpen aan de in haar beroep bedoelde bepalingen van de artikelen 34 tot 38. De in haar beroep beoogde, bij artikel 39 vastgestelde aanslag heeft op haar geen betrekking. De verzoekende partij doet, aldus de tussenkommende partij, zeer ten onrechte haar beklag over de in haar beroep bedoelde bepaling van artikel 40, vermits dat artikel de bij de wet van 22 december 1989 vastgestelde aanslagvoet van 20 naar 15 % verlaagt.

Volgens de tussenkommende partij heeft de verzoekende partij evenmin een zeker en dadelijk belang om in rechte te treden. De verzoekende partij acht het evident - maar toont niet aan - dat de de door haar bestreden bepalingen noodzakelijkerwijze de financiële lasten van de S.P.E. zullen verhogen en dienovereenkomstig de dividenden zullen verlagen die deze vennootschap aan haar aandeelhouders zal uitkeren. De tussenkommende partij is met name van oordeel dat er alternatieve rechtsformules bestaan voor de financiering van de overheidsvennootschappen voor de productie van elektriciteit, waarmee de uitgevaardigde aanslag kan worden vermeden.

De tussenkommende partij wil tenslotte het Hof ervan overtuigen dat de verzoekende partij geen legitiem belang heeft bij haar beroep. De tussenkommende partij beweert namelijk dat de verzoekende partij onwettig onder een wetgeving is komen te vallen waaraan zij normaal niet zou moeten zijn onderworpen (de oprichting van een overheidsholding in de vorm van een intercommunale onderworpen aan de belasting op de rechtspersonen zou volgens haar zowel een misbruik zijn van de wetgeving betreffende de intercommunales en een oneigenlijk gebruik van de belasting op de rechtspersonen). Bijgevolg is de verzoekende partij, aldus de tussenkommende partij, niet gerechtigd zich te beklagen over de nadelen die zij van die wetgeving beweerdelijk moet ondergaan. Ze zou ermee kunnen volstaan het juridische en fiscale stelsel in te voeren dat met haar oogmerk overeenstemt - dat van de handelsvennootschap onderworpen aan de vennootschapsbelasting - om niet de nadelen te ondervinden die zij ten onrechte als discriminerend bestempelt.

1.A.4. De verzoekende partij herinnert eraan dat de twee doelstellingen van de wetgever erin bestonden een reële fiscaliteit op te leggen aan de openbare en particuliere elektriciteitssector en een einde te maken aan de fiscale discriminatie van die twee sectoren; de verzoekende partij stelt in haar memorie van antwoord dat de bestreden bepalingen van de programmawet de tweede doelstelling niet hebben verwezenlijkt, inzonderheid niet wat betreft de intercommunales voor de financiering van de elektriciteitssector, die net zoals zij aan de belasting onderworpen blijven, wat niet het geval is met de intercommunales die activiteiten in verband met de productie en de distributie van elektriciteit beoefenen.

De hoedanigheid van aandeelhouder van de S.P.E. wordt voorts door de verzoekende partij slechts aangevoerd ten bewijze dat zij een intercommunale financieringsvennootschap is in de elektriciteitssector. Alleen immers vanwege die activiteiten in verband met de financiering van de productie of de distributie van elektriciteit

heeft de verzoekster een rechtstreeks en persoonlijk belang bij de vernietiging van de bestreden bepalingen.

Dat ten slotte de verzoekende partij de vernietiging vraagt van de artikelen 34 tot 38 van de wet van 28 december 1990 komt doordat zij met de artikelen 39 en 40 onlosmakelijk zijn verbonden.

De verzoekende partij stelt dat de Ministerraad en de tussenkomende partij ten onrechte beweren dat zij slechts een eventueel belang heeft om in rechte te treden. Niet alleen immers is zij aandeelhoudster van de S.P.E., maar bovendien beoefent zij activiteiten in verband met de financiering van de distributie van elektriciteit door de gemeenten.

Wat de zogenaamde onwettigheid van het belang betreft betoogt de verzoekende partij dat de vennootschap S.O.C.O.F.E. als intercommunale wel degelijk een doel heeft met betrekking tot de gemeentebelangen, dat een intercommunale voor haar rekening kan nemen. De verzoekster hecht er trouwens aan erop te wijzen dat haar statuten door de toezijnde overheid naar behoren zijn goedgekeurd. Het argument dat het winststreven uiteraard intercommunales vreemd is, is bovendien rechtens ongegrond. Niet alleen verplicht artikel 4 van de wet van 22 december 1986 de intercommunales tot het statutair voorzien in de besteding van " eventuele winsten ", maar de Raad van State zelf heeft in een advies van 4 juni 1986 de mogelijkheid herbevestigd voor de intercommunales een lucratief doel na te streven. Wat het fiscale stelsel van de intercommunales betreft, de wetgever heeft die uitgesloten van de vennootschapsbelasting hoewel zij met een winsttoogmerk kunnen handelen, en ze aan de belasting van de rechtspersonen onderworpen.

1.B.1. Artikel 107ter van de Grondwet bepaalt : « ... De zaak kan bij het Hof aanhangig worden gemaakt door iedere bij wet aangewezen overheid, door ieder die doet blijken van een belang of, prejudicieel, door ieder rechtscollege ».

Luidens artikel 2, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof kunnen beroepen tot vernietiging worden ingesteld « door iedere natuurlijke of rechtspersoon die doet blijken van een belang ... ».

Het vereiste belang is aanwezig bij ieder wiens situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

1.B.2. Het vereiste belang moet worden beoordeeld met inachtneming van de verschillende hoedanigheden waarop de verzoekende partij zich beroept, met name die van aandeelhouder van de S.P.E., een electriciteitsproducent, enerzijds, en die van financieringsmaatschappij inzake electriciteit, anderzijds.

1.B.3. De bestreden artikelen 34 tot 41 van de wet van 28 december 1990 regelen de forfaitaire belasting van de electriciteitsproducenten.

Als aandeelhouder van een electriciteitsproducent wordt de verzoekende partij niet rechtstreeks geraakt door de bestreden bepalingen.

De eventuele gevolgen van de bijzondere aanslag ten laste van de elektriciteitsproducenten op haar situatie van aandeelhouder liggen niet besloten in de aangevochten bepalingen van de wet van 28 december 1990, net zo min als zij daaruit voortvloeien.

De verzoekende partij heeft dus geen belang bij het vorderen van de vernietiging van de genoemde bepalingen.

1.B.4. In zoverre de verzoekende partij zich beroept op de hoedanigheid van financieringsmaatschappij inzake elektriciteit, moet een onderscheid worden gemaakt tussen de artikelen 34 tot 38, enerzijds, en de artikelen 39 en 40, anderzijds.

1.B.5. De artikelen 34 tot 38 van de wet van 28 december 1990 vestigen en organiseren een bijzondere aanslag ten laste van zowel de openbare als de particuliere elektriciteitsproducenten.

De verzoekende partij is een financieringsmaatschappij die onder meer bedrijvig is in de elektriciteitssector, en niet een elektriciteitsproducent in de zin van artikel 34 van de wet van 28 december 1990, ten laste van wie de bijzondere aanslag wordt geheven.

In de hoedanigheid van financieringsmaatschappij kan de verzoekende partij dan ook niet worden geacht rechtstreeks door de bestreden bepalingen te zijn geraakt; zij heeft geen belang bij de eventuele vernietiging van de bestreden artikelen 34 tot 38 van de wet van 28 december 1990.

1.B.6. Artikel 39 van de aangevochten wet wijzigt de wet van 22 december 1989 door de door de artikelen 291, 292, 1°, en 293 van die wet ingestelde belasting niet van toepassing te verklaren op de intercommunale verenigingen wat hun activiteiten betreft als producenten of distributeurs van elektriciteit.

De bij artikel 39 van de wet van 22 december 1989 ingevoerde belastingvrijstelling, over het niet in aanmerking komen waarvoor de verzoekende partij klaagt, heeft betrekking op een heffing op sommen die door intercommunales worden verleend of toegekend als dividenden of « vergelijkbare of soortgelijke uitkeringen » aan de door de wet omschreven vennootschappen, verenigingen, inrichtingen of instellingen met rechtspersoonlijkheid. Die sommen zijn bijgevolg

bestemd om uit het vermogen van de intercommunales te verdwijnen.

In de mate dat artikel 39 van de wet van 22 december 1989, bepaalde intercommunales niet vrijstelt van de heffing op sommen die worden verleend als dividenden of soortgelijke uitkeringen, kan dit artikel de toestand van de beneficiarissen van die dividenden of uitkeringen op rechtstreekse wijze beïnvloeden; dit artikel beïnvloedt evenwel niet op een rechtstreekse wijze ongunstig de toestand van de intercommunale zelf.

De verzoekende partij heeft derhalve geen belang bij de aanvechting noch van die bepaling, noch van de artikelen 40 en 41 van dezelfde wet, die er onlosmakelijk mee zijn verbonden.

Om die redenen,

Het Hof

verklaart het beroep niet ontvankelijk en verwerpt het.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, conform artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 18 juni 1992.

De griffier,

De voorzitter,

H. Van der Zwalmen

I. Pétry