

Rolnummer 5455
Arrest nr. 55/2013 van 18 april 2013

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van artikel 2 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 16 december 2011 tot wijziging van de artikelen 80 en 92 van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, ingesteld door de nv « Tony Rus Activities ».

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, en de rechters A. Alen, J.-P. Snappe, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey en F. Daoût, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 16 juli 2012 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 17 juli 2012, heeft de nv « Tony Rus Activities », met maatschappelijke zetel te 3660 Opplabbeek, Weg naar Meeuwen 46, beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 2 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 16 december 2011 tot wijziging van de artikelen 80 en 92 van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 18 januari 2012, tweede editie).

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering heeft een memorie ingediend, de verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de Brusselse Hoofdstedelijke Regering heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 28 februari 2013 :

- zijn verschenen :

. Mr. T. Merckx *loco* Mr. J. Stijns, advocaten bij de balie te Leuven, voor de verzoekende partij;

. Mr. C. Molitor, tevens *loco* Mr. J. Bourtembourg, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Brusselse Hoofdstedelijke Regering;

- hebben de rechters-verslaggevers A. Alen en F. Daoût verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Wat het eerste middel betreft

A.1. In haar eerste middel voert de nv « Tony Rus Activities » aan dat de bestreden bepaling het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt. Het middel valt uiteen in drie onderdelen.

A.2.1. In het eerste onderdeel vergelijkt de nv « Tony Rus Activities » de eigenaars van toestellen van categorie A die zijn opgesteld in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest met eigenaars van toestellen van categorie A die zijn opgesteld in het Vlaamse of het Waalse Gewest. Zij zouden vergelijkbaar zijn aangezien zij vóór de inwerkingtreding van de bestreden bepaling aan hetzelfde belastingtarief waren onderworpen. De bestreden bepaling zou evenwel die gelijkheid wegnemen door enkel voor wat het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest betreft, het bedrag van de forfaitaire belasting met 25 pct. te verhogen.

A.2.2. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering betoogt dat een verschillende behandeling in aangelegenheden waar de gemeenschappen en de gewesten over eigen bevoegdheden beschikken, inherent is aan het federalisme en bijgevolg niet als zodanig in strijd kan zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.3.1. In het tweede onderdeel vergelijkt de nv « Tony Rus Activities » de eigenaars van toestellen van categorie A met de eigenaars van toestellen van de categorieën B tot en met E. Aangezien het Hof in het verleden reeds de exploitatie van automatische ontspanningstoestellen vergelijkbaar heeft geacht met de exploitatie van weddenschappen bij paardenwedrennen en casino's, zouden *a fortiori* verschillende categorieën van automatische ontspanningstoestellen vergelijkbaar zijn.

De nv « Tony Rus Activities » betoogt dat bij een degressieve forfaitaire belasting het verschil van het bedrag van de belasting tussen elke twee categorieën in verhouding moet staan tot het verschil in rendabiliteit tussen de toestellen die tot de respectieve categorieën behoren. Aangezien de bestreden bepaling evenwel slechts voor de toestellen behorend tot categorie A het bedrag van de forfaitaire belasting verhoogt, en dit meteen met 25 pct., zou de verhouding tussen de verschillende categorieën onredelijk zijn geworden.

Nochtans zouden de maximale speelduur en inzet, alsook het maximale verlies dat een speler per uur kan lijden, bepaald door artikel 8 van de wet 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers, identiek zijn gebleven. Bijgevolg zou het verhoogde tarief voor automatische ontspanningstoestellen van categorie A tevens buiten verhouding staan met de rendabiliteit van die toestellen.

A.3.2. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering wijst erop dat ook in het verleden het tarief voor de toestellen van categorie A is verhoogd zonder dat de tarieven voor toestellen van de andere categorieën mee zijn geëvolueerd. De bestreden bepaling zou zijn ingegeven door de evolutie in de organisatie van de sector van de automatische ontspanningstoestellen, waarbij kleine lunaparken plaats maken voor riantere speelzalen met toestellen die gericht zijn op de goklust van de spelers en op mogelijk geldgewin, veeleer dan op zuivere ontspanning. Met name de rendabiliteit van de toestellen vallend onder categorie A zou als gevolg van die evolutie zijn toegenomen, zodat het volgens de Brusselse Hoofdstedelijke Regering gepast was de verhoging van het tarief tot die toestellen te beperken. Hetzelfde zou zijn gebeurd bij de vorige herziening van het bedrag van de belasting, die dateert van 2002. Bovendien zou een ruime meerderheid van de toestellen gelegen op het Brusselse grondgebied tot de categorie A behoren.

Uit artikel 8 van de wet 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers kan volgens de Brusselse Hoofdstedelijke Regering geen argument worden geput, nu die regeling geen verband zou houden met de bestreden bepaling.

A.4.1. In het derde onderdeel, dat betrekking heeft op beide voormelde vergelijkingen, voert de nv « Tony Rus Activities » aan dat de *ratio legis* van de door de bestreden bepaling doorgevoerde belastingverhoging de voormelde verschillen in behandeling niet kan verantwoorden. De motivering die in de memorie van toelichting naar voren wordt geschoven, de aanpassing aan de index, zou immers niet kunnen verantwoorden dat het tarief voor de toestellen behorend tot de categorieën B tot en met E niet wordt verhoogd en zou evenmin kunnen verantwoorden waarom de verhoging beperkt blijft tot het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest.

A.4.2. Volgens de Brusselse Hoofdstedelijke Regering is het derde onderdeel van het middel slechts een samenvoeging van de twee andere onderdelen.

Wat het tweede middel betreft

A.5. In haar tweede middel voert de nv « Tony Rus Activities » aan dat de bestreden bepaling artikel 141 van de Grondwet schendt. De ordonnantiegever zou met de bestreden bepaling de exclusieve bevoegdheid van de federale wetgever inzake kansspelen hebben betreden. De aanzienlijke verhoging van de belasting per toestel behorend tot categorie A zou immers de uitoefening van die federale bevoegdheid doorkruisen, doordat zij een gevoelige verlaging van het aantal toestellen behorend tot categorie A als gevolg zou hebben en de betrokkenen zou confronteren met een verhoogd financieel risico.

A.6. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering wijst erop dat de nv « Tony Rus Activities » op geen enkele wijze aantoont hoe de bestreden bepaling de uitoefening van de federale bevoegdheden inzake kansspelen zou bemoeilijken. Niets zou overigens erop wijzen dat de ordonnantiegever met de bestreden bepaling een ander doel

zou hebben nagestreefd dan het fiscale belang, laat staan dat hij een doelstelling zou hebben nagestreefd die niet tot zijn bevoegdheden behoort. In dat opzicht wijst de Brusselse Hoofdstedelijke Regering erop dat de belasting tot op heden een meeropbrengst van 1,8 miljoen euro heeft opgeleverd.

- B -

Wat de bestreden bepaling betreft

B.1.1. Krachtens artikel 76, § 1, van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen (hierna : WIGB) wordt een jaarlijkse forfaitaire belasting geheven op « automatische toestellen dienende tot ontspanning, opgesteld op de openbare weg, in de voor het publiek toegankelijke plaatsen of in private kringen, ongeacht of de toegang tot deze kringen al dan niet onderworpen is aan bepaalde formaliteiten ». Krachtens artikel 78 van het WIGB is die belasting verschuldigd door de eigenaar van het toestel.

Krachtens artikel 3, eerste lid, 2°, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten is de belasting op de automatische ontspanningstoestellen een gewestelijke belasting. Krachtens artikel 4, § 1, van dezelfde bijzondere wet zijn de gewesten bevoegd om de aanslagvoet, de heffingsgrondslag en de vrijstellingen van die belasting te wijzigen.

B.1.2. Met het oog op die belasting worden de automatische ontspanningstoestellen door artikel 79 van het WIGB ingedeeld in vijf categorieën. Die bepaling, zoals zij van toepassing is op automatische ontspanningstoestellen die zijn opgesteld op het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, luidt als volgt :

« § 1. De toestellen worden volgens hun type ingedeeld in vijf categorieën, respectievelijk aangeduid door de tekens A, B, C, D en E.

§ 2. De hierna omschreven automatische ontspanningstoestellen worden respectievelijk gerangschikt in de categorieën A, B, C, D en E, zoals bedoeld in § 1 :

1° in de categorie A :

a. de elektrische biljarten met veranderlijke inzet, gewoonlijk ‘ Bingo ’ genaamd, waarvan het spel erin bestaat verscheidene ballen of kogels in de op het horizontaal vlak van het toestel gemaakte gaten te plaatsen met het doel, naargelang van het type van toestel, op

het paneel van het verticaal vlak verscheidene cijfers of tekens op een horizontale, verticale of diagonale lijn of in een bepaalde zone te belichten;

b. de elektrische biljarten met veranderlijke inzet, gewoonlijk 'Oneball' genaamd, waarvan het spel erin bestaat op het horizontaal vlak van het toestel een bal of kogel te plaatsen in een der gaten dat hetzelfde cijfer draagt als het cijfer dat op het paneel van het verticaal vlak verlicht is;

c. de automatische ontspanningstoestellen, inbegrepen de ze bedoeld *sub* 3° tot 5° hierna, die aan de speler of gebruiker toelaten, zelfs toevallig, tenminste het bedrag van de gedane inzet in specie of in de vorm van penningen terug te winnen en/of prijzen te winnen, *in natura* of in de vorm van premiebons, met een handelswaarde van ten minste 6,20 EUR;

2° in de categorie B :

de automatische ontspanningstoestellen bedoeld *sub* 1°, letter c, wanneer zij onderworpen zijn aan de verminderde belasting, zoals bedoeld in artikel 81;

3° in de categorie C :

a. de automatische kranen met grijp- of duwarm;

b. de elektrische biljarten met vaste inzet, gewoonlijk 'Pin-Ball', 'Flipper' of 'Flip-Tronic' genaamd, waarvan het spel erin bestaat ballen of kogels te lanceren die, door hun aanraking met sommige hinderpalen, welke zich op het horizontaal vlak van het toestel bevinden, op het paneel van het verticaal vlak het resultaat van het spel zichtbaar maken in de vorm van punten, tekens of afbeeldingen;

c. de automatische kegelspelen, die normaal verplaatsbaar zijn en gewoonlijk het gebruik van ballen of kogels vereisen;

d. de automatische pokerspelen, gewoonlijk 'Jolly Joker' genaamd;

e. de automatische ontspanningstoestellen die simultaan films of beelden projecteren en klank verspreiden;

f. de automatische behendigheids spelen waarbij op het scherm personages met een menselijk of dierlijk uitzicht verschijnen die elkaar kunnen kwetsen, doden of vernietigen in een niet-sportief gevecht;

4° in de categorie D :

a. de automatische platenspelers, gewoonlijk 'Juke-Box' genaamd, welke uitsluitend muziek verspreiden, zelfs indien ze op afstand in werking worden gesteld;

b. de automatische kegelspelen, die normaal verplaatsbaar zijn en gewoonlijk het gebruik van schijven vereisen;

c. de automatische schietapparaten;

d. de elektrische golf-, hockey-, tennis- en voetbalspelen, het elektrisch balspel van het model ‘Spinner’, alsmede de elektrische toestellen van het model ‘Base-ball’, ‘Basketball’, ‘Drop-ball’, ‘Skee-ball’, ‘Skeefun’, ‘All-Star Bowler’, ‘Ten Strike’;

e. ieder elektrisch biljart deel uitmakend van het normaal op foren en kermissen ingericht competitie spel, gewoonlijk ‘Bumper’ genaamd;

5° in de categorie E :

alle automatische ontspanningstoestellen die ter uitvoering van § 3 bij de Minister van Financiën werden aangegeven en die niet in een van de categorieën A tot D zijn gerangschikt.

Wanneer technische, economische of sociale omstandigheden het vereisen, kan de categorie waarin een type toestel gerangschikt moet worden, worden vastgesteld of gewijzigd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, na raadpleging van de betrokken beroepsverenigingen. Voor de rangschikking van een toestel wordt rekening gehouden met zijn rendabiliteit, de aard van het aangeboden spel en de menigvuldigheid van de inzet, met dien verstande, dat de toestellen die uitsluitend als automatische platenspelers dienen, niet hoger mogen worden gerangschikt dan de categorie D.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering zal een ontwerp van ordonnantie tot bevestiging van de besluiten genomen ter uitvoering van het tweede lid aanhangig maken bij het Brussels Hoofdstedelijk Parlement, onmiddellijk indien het verenigd is, in het tegenovergestelde geval vanaf de opening van zijn volgende zitting.

§ 3. Alvorens hij in België overgaat tot de opstelling, de verkoop of de verhuring van een bij artikel 76 bedoeld toestel, is de invoerder, de fabrikant of al wie rechtstreeks of onrechtstreeks als dusdanig optreedt, gehouden bij de Minister van Financiën aangifte te doen van elk model van toestel. Indien geen dergelijke aangifte wordt gedaan, wordt het toestel ambtshalve gerangschikt in categorie A.

De directeur-generaal der directe belastingen bepaalt het model van de aangifte bedoeld in het vorige lid. Deze aangifte dient te worden gestaafd met een foto van het toestel of een gelijkaardig document ».

B.1.3. Artikel 80, § 1, van het WIGB bepaalt het bedrag van de belasting. Voorafgaand aan de inwerkingtreding van de bestreden bepaling waren die bedragen als volgt vastgesteld :

Categorie	Brussels Hoofdstedelijk Gewest	Waals Gewest	Vlaams Gewest
A	3 570 euro	1 700 euro	3 570 euro
B	1 290 euro	1 100 euro	1 290 euro
C	350 euro	350 euro	350 euro
D	250 euro	250 euro	250 euro
E	150 euro	150 euro	150 euro

B.2.1. De bestreden bepaling - artikel 2 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 16 december 2011 tot wijziging van de artikelen 80 en 92 van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen - verhoogt, voor automatische ontspanningstoestellen die zijn opgesteld op het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, het bedrag van de belasting op automatische ontspanningstoestellen van categorie A tot 4 460 euro.

B.2.2. Tevens vult de bestreden bepaling artikel 80, § 1, van het WIGB, zoals dat van toepassing is op automatische ontspanningstoestellen die zijn opgesteld op het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, aan met een tweede lid, dat als volgt luidt :

« De in euro uitgedrukte bedragen, bepaald in deze paragraaf, worden jaarlijks aangepast aan het indexcijfer der consumptieprijzen van het rijk, met ingang van 1 januari 2013; deze aanpassing gebeurt door middel van de coëfficiënt die wordt bekomen door het indexcijfer van de maand juni van het jaar voorafgaand aan het belastingjaar te delen door het indexcijfer van de maand juni 2011. Na toepassing van deze coëfficiënt, wordt het bedrag afgerond naar het hogere veelvoud van 10 cent. Elk jaar publiceert de Brusselse Hoofdstedelijke Regering een bericht in het *Belgisch Staatsblad* met de aanslagvoeten die van toepassing zijn in het lopende belastingjaar ».

Aangezien tegen die laatste wijziging geen grieven worden aangevoerd, beperkt het Hof zijn onderzoek tot artikel 2, 1^o, van de ordonnantie van 16 december 2011, dat als volgt luidt :

« In artikel 80, § 1, van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, laatst vervangen door artikel 9 van de ordonnantie van 6 maart 2008, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1^o de woorden ‘ 3.570 EUR ’ worden vervangen door de woorden ‘ 4.460 EUR ’ ».

Ten gronde

B.3. Het onderzoek naar de overeenstemming van een bestreden bepaling met de bevoegdheidsverdelende regels moet in beginsel het onderzoek naar de bestaanbaarheid ervan met de bepalingen van titel II en de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet voorafgaan.

Wat het tweede middel betreft

B.4. Artikel 141 van de Grondwet bepaalt :

« De wet stelt de procedure in om de conflicten tussen de wet, het decreet en de in artikel 134 bedoelde regelen, alsook tussen de decreten onderling, en tussen de in artikel 134 bedoelde regelen onderling te voorkomen ».

Die bepaling bevat geen regel die ertoe strekt de respectieve bevoegdheden van de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten te bepalen.

Het Hof is dus niet bevoegd om aan die bepaling te toetsen.

Het tweede middel is onontvankelijk.

Wat het eerste middel betreft

B.5.1. Het eerste en het derde onderdeel van het eerste middel hebben betrekking op het onderscheid tussen de eigenaars van toestellen van categorie A, naargelang zij zijn opgesteld in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, dan wel in het Vlaamse of het Waalse Gewest.

B.5.2. Een verschillende behandeling in aangelegenheden waar de gewesten over eigen bevoegdheden beschikken, is het mogelijke gevolg van een onderscheiden beleid, hetgeen is toegestaan door de autonomie die hun door of krachtens de Grondwet is toegekend.

Een zodanig verschil kan op zich niet worden geacht strijdig te zijn met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Die autonomie zou geen betekenis hebben, indien een verschil in behandeling tussen adressaten van regels die in eenzelfde aangelegenheid in de drie gewesten toepasselijk zijn, als zodanig met dat beginsel strijdig zou worden geacht.

B.5.3. Het eerste en het derde onderdeel van het eerste middel zijn niet gegrond.

B.6.1. Het tweede onderdeel van het eerste middel heeft betrekking op het onderscheid tussen de eigenaars van toestellen van categorie A en de eigenaars van toestellen van de categorieën B tot en met E, alle opgesteld in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest. De bestreden bepaling verhoogt enkel het bedrag van de belasting voor de toestellen van categorie A, maar niet dat voor de toestellen van de andere categorieën.

B.6.2. De verzoekende partij voert aan dat de bestreden bepaling slechts wordt verantwoord door de wil om de toepasselijke bedragen te indexeren. Zij betoogt dat, gelet op die verantwoording, ook de tarieven van de categorieën B tot en met E hadden moeten stijgen.

De bestreden bepaling werd in de memorie van toelichting als volgt verantwoord :

« Krachtens de Bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en Gewesten is de belasting op automatische ontspanningstoestellen een gewestelijke belasting waarvan de gewesten de aanslagvoet, de heffingsgrondslag en de vrijstellingen kunnen wijzigen.

Deze belasting bestaat uit een forfaitair bedrag per toestel dat in principe berekend wordt op jaarbasis. Er bestaan vijf categorieën van toestellen met verschillende bedragen. Voor de rangschikking van een toestel wordt rekening gehouden met zijn rendabiliteit, de aard van het aangeboden spel en de menigvuldigheid van de inzet. Toestellen uit de categorie A, die eerder op mogelijk geldgewin dan op zuivere ontspanning zijn gericht, worden belast aan het hoogste belastingtarief.

De laatste tariefwijziging dateert van 2002, toen het belastingbedrag van de categorie A werd verdubbeld (van 1.785 EUR naar 3.570 EUR per toestel per jaar). Dit bedrag is niet geïndexeerd terwijl de prijzen van consumptiegoederen en diensten in het algemeen met 2 tot 3 procent per jaar zijn gestegen.

Rekening houdend met deze inflatie, verhoogt deze ordonnantie de belasting op automatische ontspanningstoestellen van categorie A » (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2011-2012, A-243/1, p. 1).

B.6.3. Het bedrag van de belasting voor de toestellen van de categorieën B tot en met E werd niet aangepast aan de prijzen van de consumptiegoederen, terwijl de jaarlijkse indexering die wordt ingevoerd door artikel 2, 2°, van de ordonnantie van 16 december 2011, wel voor alle categorieën geldt.

Uit de gegevens die zijn voorgelegd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering en die door de verzoekende partij niet worden betwist, blijkt dat in de sector van de automatische ontspanningstoestellen de kleine lunaparken steeds meer plaats maken voor grote speelzalen met voornamelijk toestellen van categorie A, zodat vooral de rendabiliteit van die toestellen sterk is toegenomen. De ordonnantiegever heeft het belastings- en begrotingsbeleid in die zin kunnen oriënteren dat een dergelijke groeiende sector onderhevig is aan redelijke fiscale lasten.

Bovendien wijst de Brusselse Hoofdstedelijke Regering erop - hetgeen de verzoekende partij niet betwist - dat een grote meerderheid van de automatische ontspanningstoestellen op het grondgebied van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest tot categorie A behoren en dat de verhoging met 25 pct. van het bedrag van de belasting voor de toestellen van categorie A bijgevolg heeft geleid tot een stijging met 22 pct. van de belastinginkomsten uit automatische ontspanningstoestellen.

Het is niet zonder redelijke verantwoording de verhoging van het bedrag van de belasting te beperken tot de toestellen van categorie A.

B.6.4. Het tweede onderdeel van het eerste middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 18 april 2013.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschant

M. Bossuyt