

Rolnummer 6981
Arrest nr. 155/2018 van 8 november 2018

## A R R E S T

---

*In zake* : de vordering tot uitlegging van het arrest nr. 34/2018 van 22 maart 2018, ingesteld door de nv « Pac-Man ».

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters A. Alen en F. Daoût, en de rechters J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Alen,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. *Onderwerp van de vordering en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 6 juli 2018 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 9 juli 2018 is een vordering tot uitlegging van het arrest van het Hof nr. 34/2018 van 22 maart 2018 ingesteld door de nv « Pac-Man », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J.-L. Wuidard, advocaat bij de balie te Luik, en Mr. M. Nihoul, advocaat bij de balie van Waals-Brabant.

Op 18 juli 2018 hebben de rechters-verslaggevers R. Leysen en T. Giet, met toepassing van artikel 72, eerste lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, het Hof ervan in kennis gesteld dat zij ertoe zouden kunnen worden gebracht voor te stellen het onderzoek van de zaak af te doen met een arrest gewezen op voorafgaande rechtspleging.

Memories met verantwoording zijn ingediend door :

- de bvba « Star Matic » en de vennootschap naar Maltees recht « Unibet (Belgium) Limited », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. A. Visschers en Mr. F. Smet, advocaten bij de balie te Brussel;

- de vzw « Prodipresse » en de bvba « Atoutcomptoir.com », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. O. Bertin en Mr. Y. Spiegl, advocaten bij de balie te Brussel;

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Lejeune en Mr. C. Herbain, advocaten bij de balie te Brussel.

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

## II. *In rechte*

- A -

A.1.1. De nv « Pac-Man » verzoekt het Hof zich uit te spreken over een vordering tot uitlegging van het arrest nr. 34/2018 van 22 maart 2018. Bij dat arrest heeft het Hof uitspraak gedaan over de beroepen tot vernietiging van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016 (opheffing van de btw-vrijstelling voor online kans- en geldspelen andere dan loterijen) en heeft het die artikelen vernietigd. Het Hof heeft tevens de gevolgen van de vernietigde bepalingen gehandhaafd.

A.1.2. Met haar vordering tot uitlegging vraagt de verzoekende partij aan het Hof voor recht te zeggen dat de handhaving van de gevolgen van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016, bij het arrest nr. 34/2018 van 22 maart 2018, strikt moet worden uitgelegd, in die zin dat de gehandhaafde gevolgen van de vernietigde bepalingen zich beperken tot de uitdrukkelijke machtiging van de belastingadministratie en van de operatoren om enkel tijdens de periode waarvoor de gevolgen worden gehandhaafd, zijnde van 1 juli 2016 tot 21 mei 2018, handelingen te stellen, hetgeen inhoudt dat bestuurshandelingen die na de bekendmaking van het arrest zijn genomen maar betrekking hebben op situaties die zich vóór die bekendmaking hebben voorgedaan, niet rechtsgeldig zouden zijn gesteld, en dat de periode van handhaving van de gevolgen die wordt beëindigd door de bekendmaking van het arrest in het *Belgisch Staatsblad* waarbij die periode wordt bevolen, niet de dag van die bekendmaking omvat; bijgevolg verzoekt zij het Hof voor recht te zeggen dat de gevolgen van de vernietigde bepalingen te dezen worden gehandhaafd tot en met 21 mei 2018.

A.2.1. In hun conclusies, opgesteld met toepassing van artikel 72 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, hebben de rechters-verslaggevers geoordeeld dat zij ertoe zouden kunnen worden gebracht aan het Hof voor te stellen de vordering tot uitlegging van het arrest nr. 34/2018 af te doen met een arrest gewezen op voorafgaande rechtspleging.

A.2.2. De rechters-verslaggevers waren van oordeel het Hof te kunnen voorstellen in antwoord op de vordering tot uitlegging voor recht te zeggen dat de handhaving van de gevolgen van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016, bij het arrest nr. 34/2018, in die zin moet worden uitgelegd dat de gehandhaafde gevolgen van de vernietigde bepalingen zich beperken tot de reeds betaalde belastingen voor de periode van 1 juli 2016 tot en met 21 mei 2018 en dat die definitieve handhaving niet toelaat om na de voormelde periode ten aanzien van de belastingplichtige op grond van de vernietigde bepalingen nog beslissingen te nemen of handelingen te stellen die betrekking hebben op situaties die zich vóór 22 mei 2018 hebben voorgedaan.

A.3.1. De bvba « Star Matic » en de vennootschap naar Maltees recht « Unibet (Belgium) Limited », verzoekende partijen in de zaak nr. 6579, die mede aanleiding heeft gegeven tot het arrest nr. 34/2018, betwisten in hun memorie met verantwoording het voorstel tot uitlegging van de verzoekende partij en van de rechters-verslaggevers.

A.3.2. Die partijen zijn in hoofdorde van mening dat de voorgestelde interpretatie onvoldoende rekening houdt met het concurrentieverstorende effect dat hieruit zou voortvloeien. Op basis van de voorgestelde interpretatie is het onmogelijk om btw na te vorderen van de operatoren die niet hebben voldaan aan hun verplichtingen inzake btw in de periode vóór 22 mei 2018. Indien men die onmogelijkheid zou koppelen aan een interpretatie van overweging B.16 van het arrest nr. 34/2018 die de operatoren die wel aan hun verplichtingen hadden voldaan in elk geval zou verhinderen de reeds betaalde belastingen terug te vorderen, ontstaat in bepaalde gevallen een belangrijke en onverantwoorde concurrentieverstoring.

Zij vorderen daarom in hoofdorde dat het Hof voor recht zou zeggen dat de handhaving van de gevolgen van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016, bij het arrest nr. 34/2018, in die zin moet worden uitgelegd dat de gehandhaafde gevolgen zich beperken tot de reeds betaalde belastingen voor de periode van 1 juli 2016 tot en met 21 mei 2018 en dat die definitieve handhaving niet toelaat na de voormelde periode ten aanzien van de belastingplichtige op grond van de vernietigde bepalingen nog beslissingen te nemen of handelingen te stellen die betrekking hebben op situaties die zich vóór 22 mei 2018 hebben voorgedaan. Ze vorderen bovendien dat het Hof voor recht zou zeggen dat die handhaving niet concurrentieverstorend mag werken en derhalve niet in de weg staat aan de terugvordering van de reeds betaalde belastingen door die belastingplichtigen die kunnen aantonen dat zij de economische last van de reeds betaalde belastingen zelf hebben gedragen en niet hebben doorgerekend aan de eindconsumenten.

A.3.3. In ondergeschikte orde stellen de bvba « Star Matic » en de vennootschap naar Maltees recht « Unibet (Belgium) Limited » dat het door de rechters-verslaggevers voorgestelde antwoord niet alle interpretatieproblemen oplost omtrent de handhaving van de gevolgen. Een belastingplichtige kan de teruggave van reeds betaalde belastingen ook vorderen op andere juridische gronden dan de door het Hof bij zijn arrest nr. 34/2018 vastgestelde schending van de bevoegdheidverdelende regels.

De partijen vorderen daarom in ondergeschikte orde dat het Hof voor recht zou zeggen dat het behoud van de gevolgen van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016 bij overweging B.16 van het arrest nr. 34/2018 niet in de weg staat aan de eventuele vordering tot teruggave van de reeds betaalde btw, gevorderd door een belastingplichtige op grond van een andere juridische grondslag dan het voormelde arrest en de daarin uitgesproken vernietiging van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016 vanwege een schending van de bevoegdheidverdelende regels en dat die handhaving niet toelaat een proportionele geldboete op te leggen bij een betwisting van een vordering tot teruggave van de reeds betaalde btw zoals hiervoor is bedoeld.

A.4.1. De vzw « Prodipresse » en de bvba « Atoutcomptoir.com », die tussenkomen partijen waren in de zaken die aanleiding hebben gegeven tot het arrest nr. 34/2018, betwisten in hun memorie met verantwoording de interpretatie van de handhaving van de gevolgen van het arrest nr. 34/2018 die wordt voorgestaan door de verzoekende partij en door de rechters-verslaggevers. Die partijen gaan ervan uit dat het Hof alle gevolgen van de vernietigde bepalingen definitief heeft gehandhaafd, zodat die handhaving zo moet worden geïnterpreteerd dat de belastingadministratie ook na 21 mei 2018 nog procedures kan opstarten ter controle en invordering van

belastingen die verschuldigd waren voor de periode waarin de vernietigde bepalingen van toepassing zijn geweest.

A.4.2. Een andere interpretatie zou volgens die partijen leiden tot een niet-verantwoord verschil in behandeling tussen, enerzijds, de belastingplichtigen die de door hen verschuldigde belasting voor de periode tussen 1 juli 2016 en 21 mei 2018 regelmatig hebben betaald, doch deze niet kunnen terugvorderen ingevolge de handhaving van de vernietigde bepalingen en, anderzijds, de belastingplichtigen die zich in dezelfde periode op onwettige wijze aan de betaling van de verschuldigde belasting hebben onttrokken en van wie die belasting niet meer kan worden gevorderd na 21 mei 2018. Een dergelijke interpretatie zou onwettig gedrag van belastingplichtigen aansporen en belonen en kan niet worden gevolgd.

A.5.1. De Ministerraad is het in zijn memorie met verantwoording evenmin eens met de interpretatie die wordt voorgestaan door de verzoekende partij en door de rechters-verslaggevers. De Ministerraad is van oordeel dat, vermits er inzake de handhaving van de gevolgen van het arrest nr. 34/2018 verschillende bewoordingen worden gebruikt in overweging B.16 van dat arrest en in het dictum, de voorrang moet worden gegeven aan het dictum, dat in algemene bewoordingen de gevolgen handhaaft.

A.5.2. Volgens de Ministerraad is het belastbaar feit inzake btw het feit waardoor de wettelijke voorwaarden worden vervuld die vereist zijn voor het opeisbaar worden van die belasting. Dat laatste is het recht dat de Schatkist heeft om krachtens de wet de belasting vanaf een bepaald tijdstip te vorderen van de persoon die de belasting moet voldoen, ook al kan de betaling daarvan worden uitgesteld.

A.5.3. Rekening houdend met dat gegeven moet de handhaving van de gevolgen bij het arrest nr. 34/2018 zo worden geïnterpreteerd dat de belastingplichtigen die voor de periode tussen 1 juli 2016 en 21 mei 2018 btw verschuldigd waren op grond van de door het Hof vernietigde bepalingen, doch deze nog niet hadden betaald, die belasting alsnog moeten betalen, dat de rechten van de organisatoren van spelen en weddenschappen inzake de aftrek van btw, die werd betaald op aankopen aangewend voor de levering van die spelen en weddenschappen, behouden blijven voor die periode en dat de belastingadministratie ook na 21 mei 2018 nog procedures kan opstarten ter controle en invordering van de belastingen, daarin begrepen de toepassing van de regels inzake de aftrek van btw, die verschuldigd waren voor de periode waarin de vernietigde bepalingen van toepassing zijn geweest.

A.5.4. Een andere interpretatie zou volgens de Ministerraad strijdig zijn met de fundamentele beginselen inzake btw en inzake staatssteun, zoals die volgen uit het Europese Unierecht, en voorts ook met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, nu belastingplichtigen die zich op onwettige wijze hebben onttrokken aan de door hen verschuldigde belasting zouden worden bevoordeeld. Aldus wordt fraude in de hand gewerkt. In ondergeschikte orde vraagt de Ministerraad dat het Hof een prejudiciële vraag zou stellen aan het Hof van Justitie over de overeenstemming van de interpretatie van de handhaving van de gevolgen, zoals die wordt voorgestaan door de verzoekende partij en door de rechters-verslaggevers, met artikel 2 van de richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 20 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en met het beginsel van de fiscale neutraliteit zoals dat werd ontwikkeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie.

- B -

B.1. Het Hof wordt verzocht zich uit te spreken over de vordering tot uitlegging van het arrest nr. 34/2018 van 22 maart 2018. Bij dat arrest heeft het Hof uitspraak gedaan over de beroepen tot vernietiging van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016 (opheffing van de btw-vrijstelling voor online kans- en geldspelen andere dan loterijen) en heeft het die artikelen vernietigd. Het Hof heeft tevens de gevolgen van de vernietigde bepalingen gehandhaafd.

B.2. Het dictum van het arrest nr. 34/2018 dient in samenhang te worden gelezen met de overweging B.16 van dat arrest, die de noodzakelijke grondslag vormt voor het dictum en die vermeldt :

« B.16. De vernietigde artikelen waren van toepassing op de inkomsten verkregen vanaf 1 juli 2016.

Teneinde rekening te houden met de budgettaire en administratieve moeilijkheden die de terugbetaling van de reeds betaalde belastingen zou teweegbrengen, dienen de gevolgen van de vernietigde bepalingen definitief te worden gehandhaafd met toepassing van artikel 8 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof ».

B.3.1. Artikel 9, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof bepaalt :

« De door het Grondwettelijk Hof gewezen arresten hebben een absoluut gezag van gewijsde vanaf hun bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* ».

Het arrest nr. 34/2018 werd gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* van 22 mei 2018. Met ingang van die datum zijn de door het Hof vernietigde bepalingen met terugwerkende kracht uit de rechtsorde verdwenen en kunnen zij niet langer de rechtsgrond vormen voor het verschuldigd zijn van btw op de kans- en geldspelen die langs elektronische weg worden aangeboden.

B.3.2. De administratieve besluiten en verordeningen en de in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen, die op de vernietigde wetgevende norm steunen, blijven in beginsel behouden, doch zij kunnen uit de rechtsorde worden verwijderd door gebruik te maken van de procedures die zijn geregeld in de artikelen 10 tot 18 van de bijzondere wet van 6 januari 1989.

B.4. Artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 bepaalt evenwel :

« Zo het Hof dit nodig oordeelt, wijst het, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde bepalingen aan welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het vaststelt ».

Aldus bepaalt het Hof zelf de omvang van de handhaving van de gevolgen, op voorwaarde dat dit gebeurt bij algemene beschikking.

B.5. Zoals blijkt uit B.16 van het arrest nr. 34/2018 heeft het Hof de definitieve handhaving van de gevolgen beperkt tot de « reeds betaalde belastingen », zodat deze niet door de belastingplichtigen kunnen worden teruggevorderd.

B.6. De handhaving van de gevolgen van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016, bij het arrest nr. 34/2018, moet bijgevolg in die zin worden uitgelegd dat de gehandhaafde gevolgen van de vernietigde bepalingen zich beperken tot de reeds betaalde belastingen voor de periode van 1 juli 2016 tot en met 21 mei 2018. Die definitieve handhaving laat de belastingadministratie niet toe na de voormelde periode ten aanzien van de belastingplichtige op grond van de vernietigde bepalingen nog beslissingen te nemen of handelingen te stellen die betrekking hebben op situaties die zich vóór 22 mei 2018 hebben voorgedaan, nu die bepalingen met terugwerkende kracht uit de rechtsorde zijn verdwenen en geacht moeten worden nooit te hebben bestaan.

B.7. De memories van de vzw « Prodipresse » en de bvba « Atoutcomptoir.com », enerzijds, en van de Ministerraad, anderzijds, strekken ertoe het Hof te verzoeken de handhaving van gevolgen van de vernietigde bepalingen aldus uit te leggen dat zij de belastingoverheid zouden toelaten ook na 21 mei 2018 beslissingen te nemen of handelingen te stellen die op de vernietigde bepalingen zijn gegrond. Aldus verzoeken zij het Hof een andere beslissing te nemen omtrent de handhaving van de gevolgen van de vernietigde bepalingen dan die welke is vermeld in B.16 en in het daarmee verbonden dictum van het arrest nr. 34/2018. Die vordering is vreemd aan de vordering tot uitlegging van het voormelde arrest.

B.8. De bvba « Star Matic » en de vennootschap naar Maltees recht « Unibet (Belgium) Limited » vragen het Hof in hoofdorde de handhaving van de gevolgen waartoe werd beslist in het arrest nr. 34/2018 in te perken en in ondergeschikte orde verzoeken zij het Hof ook zich uit te spreken over de draagwijdte van de handhaving van de gevolgen van het arrest nr. 34/2018, wanneer btw wordt teruggevorderd door een belastingplichtige op grond van een andere juridische grondslag dan het voormelde arrest en de daarin uitgesproken vernietiging van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016. Een dergelijke vordering

valt evenwel buiten de saisine van het Hof in het kader van de vordering tot uitlegging en buiten de bevoegdheid van het Hof tot uitlegging van het voormelde arrest.

Om deze redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- De handhaving van de gevolgen van de artikelen 29 tot 34 van de programmawet van 1 juli 2016, bij het arrest nr. 34/2018, moet in die zin worden uitgelegd dat de gehandhaafde gevolgen van de vernietigde bepalingen zich beperken tot de reeds betaalde belastingen voor de periode van 1 juli 2016 tot en met 21 mei 2018.

- De definitieve handhaving laat de belastingadministratie niet toe na de voormelde periode ten aanzien van de belastingplichtige op grond van de vernietigde bepalingen nog beslissingen te nemen of handelingen te stellen die betrekking hebben op situaties die zich vóór 22 mei 2018 hebben voorgedaan.

Aldus gewezen in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 8 november 2018.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Alen