
Omzendbrief BB-2007/02

Omzendbrief Gemeentebelastingen

Aan de heren Provinciegouverneurs

Ter kennisgeving
aan de Colleges van burgemeester en
schepenen

Datum: 9 februari 2007

**Vlaams minister van Binnenlands
Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en
Inburgering**

Kreupelenstraat 2, 1000 Brussel
Tel. 02 552 65 00 - Fax 02 552 65 01
kabinet.keulen@vlaanderen.be

Betreft: Gemeentebelasting op GSM-masten - Gemeentebelasting op rechtspersonen

Mijnheer de gouverneur,

In de gecoördineerde omzendbrief gemeentefiscaliteit BA-2004/03 van 14 juli 2004 heeft mijn geachte ambtsvoorganger afgeraden om nog gemeentebelastingen te heffen op GSM-masten en op rechtspersonen wegens de juridische onzekerheid errond.

Inmiddels is de rechtspraak nog verder geëvolueerd zodat ik de heffing van deze beide belastingen met nog grotere stelligheid moet afraden.

1. De gemeentebelasting op GSM-masten

Met het arrest van 17 november 2006 heeft het Hof van Cassatie een gemeentebelasting op relaisstations voor telecommunicatie strijdig bevonden met het gelijkheidsbeginsel: het doel van de belasting, met name de verstoring van het landschap, kan volgens het Hof immers niet in verband gebracht worden met het onderscheid dat het belastingreglement maakt tussen zenders en ontvangers van *telefoon*communicatie en zenders of ontvangers van andere vormen van communicatie. Hiermee bevestigt het Hof eigenlijk een standpunt dat reeds eerder werd ingenomen door lagere rechtbanken die het ook niet met het gelijkheidsbeginsel konden verenigen dat GSM-masten wel, en andere masten en pylonen niet aan een gemeentebelasting zouden worden onderworpen wegen verstoring van het landschap. Dit had er al toe geleid dat in de gecoördineerde omzendbrief Gemeentefiscaliteit van 14 juli 2004 werd aanbevolen om dergelijke belastingen meer algemeen te omschrijven, bijvoorbeeld als belasting op masten en pylonen geplaatst op het grondgebied van de gemeente en zichtbaar vanaf de openbare weg. Op die manier zou het gelijkheidsbeginsel wel gerespecteerd zijn.

In september 2005 heeft het Europese Hof van Justitie¹ geoordeeld dat de gemeentebelasting op GSM-masten, zoals die voorkomt in veel Belgische gemeenten, in principe niet onverenigbaar is met de vrijheid van dienstverlening zoals gewaarborgd in artikel 49 van het EG-verdrag, noch met de Europese richtlijnen die de vrije mededinging in de sector telecommunicatie garanderen.

¹ Arrest van het Hof van 8 september 2005 in de samengevoegde zaken C-544/03 en C-545/03

Daarmee zijn de juridische problemen rond deze gemeentebelasting echter nog steeds niet van de baan: er zijn ook al een aantal vonnissen geweest waarin ook de uitgebreidere gemeentebelasting op masten en pylonen ten laste van de telecomoperatoren onwettig is bevonden om een andere reden, met name de strijdigheid met de artikelen 97 en 98² van de wet van 21 maart 1991 tot hervorming van sommige economische overheidsbedrijven. Hierdoor hebben de telecomoperatoren een gebruiksrecht om kabels, bovengrondse lijnen en *bijhorende uitrusting* aan te leggen. De overheid mag voor dat gebruiksrecht geen belasting of retributie *van welke aard ook* opleggen. In verschillende vonnissen oordeelde de rechter telkens dat de GSM-mast of pyloon waarop de antenne is geplaatst “onmiskenbaar behoort tot de bijhorende uitrusting waarop geen belasting mag worden opgelegd.”

De drie telecomoperatoren die momenteel werkzaam zijn in België dienen systematisch bezwaar in tegen aanslagen inzake deze belasting. Voor hen is dat relatief eenvoudig omdat hetzelfde bezwaarschrift nagenoeg ongewijzigd kan ingediend worden in elke gemeente waar de belasting wordt geheven. Dat heeft voor gevolg dat er niet tot gedwongen invordering kan worden overgegaan zolang er geen definitieve uitspraak is. Bovendien zijn er zoals gezegd steeds meer vonnissen waarin de rechtbanken ontheffing verlenen omdat het reglement onwettig wordt geacht. Dikwijls is het zelfs zo dat de colleges van burgemeester en schepenen het bezwaar al inwilligen en dus in feite zelf een uitspraak doen over de wettigheid van de verordening. Daarmee overschrijden zij hun bevoegdheid die er één is van administratieve overheid en dus geen wettigheidstoetsing omvat. Nochtans is hun reactie begrijpelijk en te rechtvaardigen gezien zij daarmee wel de kosten voorkomen die een verdere behandeling voor de rechtbank zou meebrengen en die, gelet op voorgaande vonnissen, wellicht toch een verloren zaak zou zijn.

In deze omstandigheden meen ik dat de gemeenten moet aangeraden worden om deze belasting in de toekomst niet meer te heffen en dat het zelfs aangewezen is om de nog lopende verordeningen in te trekken. Elke andere formulering van het belastbaar voorwerp die kan geïnterpreteerd worden als

² Art. 97. § 1. Onder de voorwaarden bepaald in dit hoofdstuk, is elke operator van een openbaar telecommunicatienet gemachtigd om, mits eerbiediging van hun bestemming en de wettelijke en reglementaire bepalingen die hun gebruik regelen, het openbaar domein en de eigendommen te gebruiken om kabels, bovengrondse lijnen en bijbehorende uitrustingen. aan te leggen en alle nodige werken hieraan uit te voeren. Tot deze werken behoren die welke nodig zijn voor de instandhouding, de wijziging, de herstelling, de opruiming en de controle op de kabels, bovengrondse lijnen en bijbehorende uitrustingen.

Art. 98. § 2. De overheid mag voor dat gebruiksrecht (de operator van het betrokken openbaar telecommunicatienet) geen belasting, taks, cijns, retributie of vergoeding, van welke aard ook, opleggen. Bovendien bezit (elke operator van een openbaar telecommunicatienet) een kosteloos doorgangsrecht voor de kabels, bovengrondse lijnen en bijbehorende uitrustingen in de openbare of particuliere bouwwerken, die in het openbaar domein worden aangebracht.

“bijhorende uitrusting” valt eveneens onder de verbodsbepaling die volgt uit de hogergenoemde artikelen 97 en 98.

Een gemeentebelasting die meer algemeen geformuleerd is als belasting op masten en pylonen is wel nog aanvaardbaar maar mag niet meer worden toegepast op de masten en pylonen van het telecommunicatienetwerk.

2. De gemeentebelasting op rechtspersonen

Naar aanleiding van het arrest van de raad van State nr. 129.347 van 16 maart 2004³ werd in de gecoördineerde omzendbrief van 14 juli 2004 reeds gewaarschuwd voor de rechtsonzekerheid van de gemeentebelasting op rechtspersonen. Volgens dat arrest is het verschil in fiscale behandeling tussen vennootschappen en anderen die een economische activiteit uitoefenen, niet verantwoord. Het al of niet ingeschreven zijn in de bevolkingsregisters van de gemeente werd door de raad niet aanvaard als pertinent onderscheidingscriterium.

In het arrest van 27 juni 2006⁴ heeft de raad nog nadrukkelijker gesteld dat het al of niet hebben van rechtspersoonlijkheid geen verschil maakt in de mate waarin bedrijven kunnen genieten van de gemeentelijke dienstverlening en dat het al of niet bijdragen in de aanvullende gemeentebelasting op de personenbelasting (APB) geen aanvaardbare verantwoording biedt voor het verschil in fiscale behandeling.

Een gemeentebelasting op rechtspersonen, of een gemeentebelasting op bedrijven waarin een verschillende tarifiering wordt toegepast wegens het hebben van rechtspersoonlijkheid of wegens het aannemen van één of andere vennootschapsvorm, is dus strijdig met het gelijkheidsbeginsel indien daarvoor geen, of geen andere verantwoording geboden wordt dan de afwezigheid van bijdrage in de APB of een verschil in genot van de gemeentelijke dienstverlening.

Ik raad de gemeenten dus aan om deze belasting niet meer te heffen.

Ik verzoek u, mijnheer de gouverneur, de gemeentebesturen kennis te geven van deze omzendbrief via publicatie in het Bestuursmemoriaal.

Ik stuur alle gemeentebesturen rechtstreeks een afschrift van deze omzendbrief. Deze omzendbrief kan ook geraadpleegd worden op het internetadres van mijn administratie: www.binnenland.vlaanderen.be/regelgeving/omzendingbrieven

Hoogachtend,

Marino Keulen

Vlaams minister van Binnenlands Bestuur,
Stedenbeleid, Wonen en Inburgering

³ Dit arrest vernietigde de gemeentebelasting op handels- en burgerlijke vennootschappen van de gemeente Zelzate.

⁴ Arrest nr. 160.600 van 27 juni 2006 betreffende de gemeentebelasting op bedrijven met een bepaalde vennootschapsvorm van de gemeente Zulte.