

Numéro du rôle : 4986

Arrêt n° 115/2011  
du 23 juin 2011

A R R E T

---

*En cause* : le recours en annulation de l'article 169, 1° et 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 (financement du Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie), introduit par la SA « Argenta Spaarbank ».

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey et F. Daoût, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\* \*

## I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 29 juin 2010 et parvenue au greffe le 30 juin 2010, un recours en annulation de l'article 169, 1° et 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 (financement du Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie), publiée au *Moniteur belge* du 30 décembre 2009, a été introduit par la SA « Argenta Spaarbank », dont le siège est établi à 2018 Anvers, Belgique 49-53.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire, la partie requérante a introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 5 avril 2011 :

- ont comparu :

. Me P. Berger, Me B. Peeters et Me M. Deketelaere *loco* Me P. Mallien, avocats au barreau d'Anvers, pour la partie requérante;

. Me P. Peeters et Me M. van der Haegen, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs E. De Groot et J. Spreutels ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *En droit*

- A -

### *Quant au premier moyen*

A.1. Dans le premier moyen, la partie requérante fait valoir que l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il lèse de manière disproportionnée les établissements de crédit qui trouvent leur principale source de financement dans la sollicitation de dépôts auprès du grand public par rapport aux établissements de crédit qui se financent principalement sur le marché des capitaux.

A.2.1. La partie requérante expose qu'une banque d'épargne se distingue d'autres établissements de crédit, d'une part, en ce qu'elle trouve son principal financement dans les dépôts effectués par le grand public et, d'autre part, en ce qu'elle réinvestit principalement cette épargne dans l'offre de crédits aux particuliers. Les autres établissements de crédit sont en partie, voire largement, financés sur le marché des capitaux et concentrent leurs activités sur la vente de fonds et d'autres titres, sur la matière complexe du financement des entreprises et sur les transactions financières à haut risque. Les banques d'épargne se distingueraient également des banques

systémiques, en ce que la santé financière de ces dernières, contrairement à la leur, aurait un impact direct sur l'ensemble de l'économie.

A.2.2. D'après un calcul approximatif réalisé sur la base des chiffres de 2008, la contribution attaquée aurait représenté, selon la partie requérante, 1,04 ‰ du total de son bilan, alors que ce chiffre aurait été bien moins élevé pour les grandes banques (la SA « Fortis banque », la SA « KBC Banque », la SA « Dexia Banque Belgique » et la SA « ING Belgique »). Selon la partie requérante, le prélèvement représenterait, sur la base des chiffres de 2008, 45,13 % de son bénéfice brut.

A.3. La partie requérante considère que la mesure attaquée est un impôt. En effet, la contribution est imposée par la volonté unilatérale du législateur et revêt un caractère obligatoire. Elle poursuivrait en outre un objectif purement budgétaire, puisqu'elle est reversée au Trésor par le Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie (dénommé ci-après : le « Fonds spécial de protection »).

A.4.1. Vu que la contribution ne renforce pas la solvabilité du Fonds spécial de protection, il convient, selon la partie requérante, de la considérer, non plus comme une contribution à un fonds qui indemnise les déposants lorsqu'un établissement de crédit fait faillite, mais comme un impôt visant à faire contribuer les établissements de crédit à la tâche de l'Etat qui consiste à éviter les faillites des établissements de crédit. Les indemnités qui peuvent être accordées aux déposants ne seraient proportionnées ni en fait ni en droit aux contributions au Fonds spécial de protection.

A.4.2. Alors que les contributions au « Fonds (ordinaire) de protection des dépôts et des instruments financiers » (dénommé ci-après : le « Fonds de protection ») pouvaient auparavant être qualifiées de « primes d'assurance obligatoires » à payer par les établissements de crédit pour garantir la solvabilité de ce Fonds, tel n'est pas le cas, selon la partie requérante, en ce qui concerne la mesure attaquée en l'espèce. La partie requérante souligne qu'à la suite de la crise financière de 2008, l'article 117*bis* a été inséré dans la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, créant ainsi un cadre légal pour l'octroi de garanties de l'Etat aux établissements de crédit. Dans ce cadre, des garanties de l'Etat ont été octroyées à deux grandes institutions bancaires. En outre, les autorités fédérales et régionales ont investi dans le capital d'une série de grandes banques. Le fait qu'il a ensuite été décidé, lors de l'adoption de la loi-programme du 23 décembre 2009, de revoir les contributions des établissements de crédit à la hausse et d'en verser directement le produit au Trésor fait dire à la partie requérante que le régime a évolué tacitement d'un pur système de garantie à un impôt revenant directement au Trésor, qui instaure une garantie de dépôt sans aucune limitation qui soit fonction des fonds récoltés, le but de l'Etat n'étant plus d'intervenir après, mais bien avant qu'un établissement de crédit ne fasse faillite. Ceci ressortirait également du fait que l'augmentation du montant des contributions ne s'est pas accompagnée d'un accroissement de la protection des déposants; en effet, l'augmentation du remboursement à concurrence de 100 000 euros par déposant avait déjà été décidée avant l'adoption de la loi-programme du 23 décembre 2009. Bien que la nature et l'objectif de la contribution aient changé, la base d'imposition est restée la même, à tort selon la partie requérante.

A.5.1. Selon la partie requérante, la taxe attaquée lèse les banques d'épargne sur la base d'un critère non pertinent, à savoir les dépôts protégés auprès d'un établissement de crédit. Ces dépôts ne refléteraient ni la part qu'un établissement de crédit représente dans le système financier ni le risque que cet établissement présente pour ce système. Bien que l'on pourrait soutenir que les banques d'épargne représentent un plus grand risque parce que le montant de l'épargne collectée est plus élevé et que le montant de l'intervention de l'Etat, en cas de faillite sera donc aussi plus élevé, la mesure attaquée n'est pas objectivement et raisonnablement justifiée, selon la partie requérante, si l'on tient compte du but qu'elle poursuit et de ses effets. La mesure ne tendrait pas à financer un fonds de protection des déposants mais à contribuer à l'effort fourni par l'Etat pour compenser les charges des faillites des établissements de crédit. Selon la partie requérante, le risque que présente un établissement de crédit pour l'Etat n'est pas lié à une partie déterminée de son financement (le financement par les dépôts) mais bien à l'ensemble de ses activités (financement par les dépôts et par les capitaux). A cet égard, elle renvoie à une recommandation du Fonds monétaire international. En outre, selon la partie requérante, le risque que présentent les banques d'épargne est moins élevé que celui que présentent les banques systémiques, ce qu'attesterait, entre autres, le fait que les banques d'épargne, contrairement aux banques systémiques, n'ont pas dû faire appel à l'Etat pendant la crise bancaire.

A.5.2. Selon la partie requérante, la mesure produit des effets qui vont à l'encontre des objectifs du législateur, lequel n'aurait en aucun cas voulu dissuader les établissements de crédit de solliciter des dépôts. Elle renvoie à cet égard au rapport du 27 avril 2009 fait au nom de la Commission spéciale de la Chambre des

représentants et du Sénat chargée d'examiner la crise financière et bancaire, dont il ressortirait que la crise a eu sur les établissements de crédit belges un impact d'autant plus négatif que la part de l'épargne collectée dans leurs activités était petite. Du fait de la mesure attaquée, les établissements de crédit ont intérêt, selon la partie requérante, à dissuader leurs clients d'effectuer des dépôts et à promouvoir d'autres produits financiers, plus risqués, en repercutant la taxe attaquée, par une augmentation du coût des dépôts.

A.6. En outre, selon la partie requérante, la mesure attaquée n'est pas proportionnée aux objectifs poursuivis par le législateur. Le législateur ne démontrerait pas la nécessité de cette mesure et aurait pu prendre d'autres mesures, davantage proportionnées, pour atteindre les objectifs poursuivis, notamment des mesures visant précisément les activités à risque des établissements de crédit.

A.7. A supposer que la Cour considère que la mesure attaquée n'est pas un impôt, cette mesure devrait alors, selon la partie requérante, être considérée comme une sorte de prime d'assurance et, par conséquent, comme une rétribution. Selon la partie requérante, l'instauration d'une rétribution doit également respecter le principe d'égalité et de non-discrimination. Si l'Etat intervient en tant qu'assureur, ce principe requiert une répartition des primes en fonction du profil de risque. Ce n'est pas tant le montant des dépôts effectués auprès d'un établissement de crédit qui devrait être considéré comme le critère pertinent pour déterminer le montant de la prime, mais plutôt le risque qu'une banque importe dans le système financier.

A.8. Selon le Conseil des ministres, la mesure attaquée ne peut être qualifiée d'impôt. Il s'agirait d'une rétribution destinée à couvrir les obligations de l'Etat, qui sont proportionnelles au risque de défaut de paiement engendré par le montant des dépôts effectués auprès d'un établissement de crédit.

A.9.1. Le Conseil des ministres estime que les banques dites d'épargne ne diffèrent pas des autres établissements de crédit. Il souligne que, dans la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit, les banques d'épargne ont été totalement assimilées aux banques classiques en ce qui concerne leur statut. Concernant le champ d'application de cette loi, son article 1er définit comme « établissement de crédit » les « entreprises belges ou étrangères dont l'activité consiste à recevoir du public des dépôts d'argent ou d'autres fonds remboursables et à octroyer des crédits pour leur propre compte ». La liste des établissements de crédit autorisés est, certes, subdivisée en plusieurs catégories - les « banques », les « banques ou caisses d'épargne », les « établissements publics de crédit », les « banques de titres » et les « caisses d'épargne communales » -, mais les travaux préparatoires feraient apparaître que le législateur, en distinguant les « banques » des « banques et caisses d'épargne » entendait uniquement répondre au souhait du monde des banques d'épargne de « rencontrer de la sorte une spécificité historique qui, sur le plan psychologique et sociologique, mérite le respect ». Pour le surplus, selon le Conseil des ministres, il n'existe plus, depuis la loi du 22 mars 1993, la moindre distinction en matière de contrôle, d'activités autorisées, de coefficients de solvabilité et d'autres dispositions réglementaires de quelque nature qu'elles soient, entre les « banques » classiques et les « banques ou caisses d'épargne ». A cet égard, le Conseil des ministres renvoie aussi à deux arrêts du Conseil d'Etat du 20 juin 1989, dans lesquels celui-ci aurait considéré qu'une taxe communale levée exclusivement sur les agences des banques classiques et non sur celles des caisses d'épargne privées violait le principe d'égalité et de non-discrimination.

A.9.2. En calculant le montant de la contribution au Fonds spécial de protection de la même manière pour les deux catégories d'établissements de crédit, le législateur ne viole pas le principe d'égalité et de non-discrimination, selon le Conseil des ministres. Ce raisonnement serait d'autant plus valable que la jurisprudence de la Cour fait apparaître que le législateur fiscal est autorisé, lorsqu'il détermine les personnes qui seront soumises à une taxe, à classer plusieurs situations différentes dans des catégories qui ne correspondent à la réalité que d'une manière simplifiée et approximative. La thèse de la partie requérante revient à dire, selon le Conseil des ministres, que le législateur devrait tenir compte de la position individuelle de chaque redevable lorsqu'il instaure des impôts et rétributions. La jurisprudence de la Cour ferait toutefois apparaître que le législateur n'est pas tenu de le faire.

A.9.3. La partie requérante répond que les « établissements financiers systémiques » ont bel et bien été identifiés par le législateur, plus précisément dans la loi du 2 juillet 2010 « modifiant la loi 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, ainsi que la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque Nationale de Belgique, et portant des dispositions diverses ». Pour le surplus, elle estime que l'argumentation du Conseil des ministres, qui revient à dire que les banques d'épargne et les autres

établissements de crédit sont soumis au même régime juridique, est dénuée de pertinence, puisque la discrimination dénoncée concerne les activités des établissements de crédit et ne concerne donc pas le régime juridique auquel ces établissements sont soumis.

A.9.4. Selon le Conseil des ministres, la partie requérante ne parvient pas à donner une définition valable de la catégorie distincte à laquelle elle appartiendrait. Il reconnaît que la loi du 2 juillet 2010 a désigné quatre établissements de crédit comme « établissements financiers systémiques », mais il souligne que d'autres établissements de crédit se financent également sur le marché des capitaux.

A.10.1. Le Conseil des ministres conteste la thèse de la partie requérante selon laquelle le législateur, en adoptant la loi-programme du 23 décembre 2009, aurait remplacé le régime de protection des dépôts par une taxe bancaire qui aurait pour but de couvrir les coûts généraux de l'Etat, et plus précisément les coûts engendrés par les plans de sauvetage des grandes banques en 2008 et en 2009. Selon le Conseil des ministres, le rapport de la Commission spéciale de la Chambre des représentants et du Sénat chargée d'examiner la crise financière et bancaire avait fait apparaître que les contributions des établissements de crédit étaient insuffisantes pour pouvoir atteindre les objectifs du régime de protection des dépôts. Il en ressortirait que le Fonds spécial de protection a bien été créé dans le seul but de pallier l'insuffisance du régime de protection des dépôts existant. Cela serait aussi expressément dit dans le rapport au Roi relatif à l'arrêté royal du 14 novembre 2008.

A.10.2. Selon le Conseil des ministres, la confusion, sur le plan administratif, des contributions versées et des moyens généraux gérés par le Trésor ne priverait pas ces contributions de leur affectation : elles serviraient avant tout, et sans limitation dans le temps, à couvrir les remboursements effectués dans le cadre du régime de protection des dépôts. Lorsque les actifs du Fonds spécial de protection ne sont pas suffisants, la Caisse des dépôts et consignations doit, selon le Conseil des ministres, avancer les fonds pour rembourser les déposants. 50 % des contributions ultérieures serviraient alors à apurer le montant avancé par la Caisse des dépôts et consignations. L'arrêté royal du 14 novembre 2008 prévoirait une comptabilité distincte pour le Fonds spécial de protection. Ni les dispositions de la loi-programme du 23 décembre 2009, ni les travaux préparatoires de celle-ci ne sauraient être interprétés en ce sens que le législateur aurait changé d'objectif. En outre, l'arrêté royal du 14 novembre 2008 aurait déjà prévu, dans sa version initiale, que la Caisse des dépôts et consignations doit verser les contributions annuelles au Trésor.

A.10.3. Le Conseil des ministres souligne que la Suède, le Royaume-Uni et l'Allemagne ont instauré, en sus des régimes de protection des dépôts existants, une taxe bancaire dont le montant, contrairement à ce qui est le cas en matière de protection des dépôts, est calculé sur le passif des établissements de crédit (hors fonds propres et dépôts protégés). Les initiatives dont débattent actuellement l'Union européenne et le Fonds monétaire international concerneraient donc une taxe bancaire et non une protection des dépôts. La référence à ces initiatives, faite par la partie requérante, ne tiendrait donc pas. En outre, il ressortirait d'une étude réalisée par la Commission européenne que 31 des 39 systèmes de protection des dépôts existant au sein de l'Union européenne ne tiennent pas compte des éléments à risque dans le calcul de ces contributions.

A.10.4. La partie requérante répond que le Fonds spécial de protection n'est en réalité rien d'autre qu'un compte ouvert auprès de la Caisse des dépôts et consignations, par l'intermédiaire duquel la taxe est versée au Trésor. Contrairement à ce qu'affirme le Conseil des ministres, ce fonds ne ferait pas l'objet d'une comptabilité distincte, mais uniquement d'un aperçu des recettes versées au Trésor. Elle souligne enfin que l'on parle toujours, aussi bien dans les travaux préparatoires que dans le cadre du débat public, d'un « prélèvement bancaire » ou d'une « taxe bancaire ».

A.11. Selon le Conseil des ministres, la contribution au Fonds spécial de protection, qui est calculée sur la base du nombre de dépôts à protéger et qui correspond donc au montant des dépenses éventuelles que la contribution doit pouvoir compenser, est fondée sur un critère pertinent, eu égard à l'objectif poursuivi par le législateur, qui est de pallier l'insuffisance de la protection des dépôts. Si l'on tient compte du fait que les banques d'épargne sont autorisées à développer toutes les activités des banques classiques, il n'est pas prouvé non plus, selon le Conseil des ministres, que les risques de faillite courus par les banques d'épargne seraient inférieurs aux risques de faillite courus par les autres établissements de crédit. Il souligne que la crise financière de 2008 a forcé d'autres Etats à soutenir également des banques d'épargne.

A.12.1. Selon le Conseil des ministres, le montant de la contribution, exprimé en pourcentage des dépôts protégés auprès d'un établissement de crédit (0,15 %), n'est pas disproportionné aux objectifs poursuivis.

A.12.2. Le Conseil des ministres expose que la directive 94/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 1994 relative au système de garantie des dépôts ne prescrit pas de mode de financement pour ce système de protection des dépôts. Selon un considérant de cette directive, le financement devrait être assumé par les établissements de crédit et les capacités de financement de ces systèmes devraient être proportionnées aux obligations qui leur incombent. Il souligne ensuite que, dans le système instauré par la loi du 17 décembre 1998 créant un fonds de protection des dépôts et des instruments financiers et réorganisant les systèmes de protection des dépôts et des instruments financiers, les contributions des établissements de crédit ne sont pas fixées par la loi mais font l'objet d'un protocole conclu entre le Fonds de protection et les membres affiliés, dont la partie requérante. La contribution a été calculée sur une base qui, selon le Conseil des ministres, était tout à fait proportionnée aux avoirs qui entrent en ligne de compte pour le remboursement. La partie requérante aurait elle aussi admis ce mode de calcul en signant le protocole. Les modifications apportées ultérieurement au régime de protection des dépôts n'ont en aucune manière porté atteinte à la proportionnalité de ce régime par rapport aux objectifs poursuivis.

A.12.3. Le Conseil des ministres conteste le pourcentage du bénéfice brut, avancé par la partie requérante, que la contribution représenterait pour cette dernière. La contribution de la partie requérante s'élèverait, en 2008, à 39,33 % de son bénéfice brut et non à 45,14 %. En outre, le bénéfice brut réalisé par la partie requérante en 2008 aurait été particulièrement faible par rapport aux autres années. De même, les pourcentages du bénéfice brut des autres banques d'épargne seraient bien inférieurs, ce qui démontre, selon le Conseil des ministres, que le bénéfice brut de chaque établissement dépend de la politique menée par ce dernier. De manière plus générale, le Conseil des ministres estime que la proportionnalité de la contribution ne doit pas s'apprécier sur la base du bénéfice brut des établissements, mais bien sur la base de l'objectif poursuivi. Même si la contribution était qualifiée d'impôt, il conviendrait encore de tenir compte uniquement du but visé par la contribution. Cette dernière ne pourrait certainement pas être considérée comme un impôt sur le revenu, de sorte qu'elle ne devrait pas être calculée sur la base des revenus des établissements de crédit.

A.12.4. En ce qui concerne la proportionnalité de la mesure, le Conseil des ministres fait aussi référence à une proposition de directive de la Commission européenne, qui prévoirait des pourcentages particulièrement élevés. Il souligne en outre qu'à partir du 1er janvier 2011, le Fonds spécial de protection reprend à sa charge le remboursement total de la tranche garantie de 100 000 euros par déposant, de sorte que le Fonds de protection n'est désormais responsable que pour le passé. Dans ce cadre, le Gouvernement fédéral a décidé, le 13 octobre 2009, d'habiliter le Fonds de protection à rembourser certains montants au secteur financier en 2010, 2011 et 2012. Ce remboursement (600 millions d'euros au total), sur lequel le comité de gestion du Fonds de protection ne s'est pas encore prononcé définitivement, aura pour conséquence que la nouvelle contribution sera compensée de manière non négligeable en 2010, en 2011 et en 2012.

#### *Quant au deuxième moyen*

A.13. Dans le deuxième moyen, la partie requérante fait valoir que l'article 169, 1<sup>o</sup>, de la loi-programme du 23 décembre 2009 viole les articles 10, 11 et 172 de la Constitution, en ce qu'il lèse de manière disproportionnée les établissements de crédit dont la principale source de financement réside dans la sollicitation de dépôts auprès du grand public par rapport aux établissements de crédit qui se financent principalement sur le marché des capitaux.

A.14. La partie requérante déduit de la jurisprudence de la Cour que le législateur, lorsqu'il instaure un impôt, doit tenir compte des différentes capacités contributives des contribuables et qu'il ne peut déroger au principe de la capacité contributive que sur la base d'une justification objective et raisonnable (arrêts n<sup>os</sup> 34/91, 43/97 et 63/2003). Une telle justification ferait toutefois défaut dans le cas présent, parce que la mesure attaquée poursuit un objectif budgétaire. La partie requérante estime également que cette mesure n'est pas proportionnée au but visé et fait valoir, à cet égard, que le principe de prévoyance, le principe du raisonnable et le principe de motivation sont violés, parce que le législateur n'a pas préparé soigneusement la mesure attaquée, qu'il ne l'a pas fondée sur des arguments raisonnables et qu'il n'en a pas non plus évalué les effets. Pour le surplus, la partie requérante invoque des arguments similaires à ceux qu'elle a invoqués dans le cadre du premier moyen.

A.15. Le Conseil des ministres estime que le moyen n'est pas fondé et fournit, à l'appui de cette thèse, les mêmes arguments que pour le premier moyen. Il souligne également que les principes de prévoyance, du raisonnable et de motivation participent du principe de proportionnalité, de sorte qu'il est aussi satisfait à ces principes, puisque la mesure attaquée est proportionnée au but poursuivi.

*Quant au troisième moyen*

A.16. Dans le troisième moyen, la partie requérante fait valoir que l'article 169, 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 viole les articles 170 et 172 de la Constitution, en ce qu'il habilite le Roi à fixer un élément essentiel de l'impôt.

A.17. Selon la partie requérante, le législateur doit fixer lui-même les éléments essentiels d'un impôt. Dans le cas contraire, il priverait une catégorie de personnes d'une garantie essentielle et ferait naître une différence de traitement qui ne peut, en principe, être justifiée. Elle estime que le droit d'entrée visé à l'article 169, 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 doit, pour les mêmes raisons que la mesure visée à l'article 169, 1°, être qualifié d'impôt. Puisque l'article 169, 5°, de la loi-programme précitée délègue au Roi le pouvoir de fixer un élément essentiel du droit d'entrée, cette disposition violerait les articles 170 et 172 de la Constitution. La partie requérante souligne que la section de législation du Conseil d'Etat a considéré que la délégation de compétence était excessive.

A.18.1. Le Conseil des ministres estime que le droit d'entrée ne constitue pas un impôt mais une rétribution, puisqu'il s'agit de la contrepartie que doit payer un établissement de crédit pour que ses déposants puissent bénéficier de la protection offerte par le Fonds spécial de protection. Le Conseil des ministres considère que le principe de légalité doit être interprété avec souplesse en ce qui concerne les rétributions. Bien qu'une rétribution doive trouver son fondement dans une norme législative, le législateur pourrait habiliter le pouvoir exécutif à prévoir toutes les autres règles. Il pourrait laisser au Roi le soin de fixer les règles d'évaluation et les modalités du droit d'entrée. Même si le droit d'entrée était qualifié d'impôt, il ne pourrait être question, selon le Conseil des ministres, d'une violation du principe de légalité. En effet, la disposition attaquée fixe aussi bien l'identité des contribuables (établissements de crédit et sociétés d'investissement) que le montant et l'assiette du droit d'entrée (0,10 % du montant total des dépôts qui relèvent du régime de protection des dépôts). Selon le Conseil des ministres, la partie requérante renvoie à tort à l'avis du Conseil d'Etat, puisque le législateur a tenu compte de cet avis en adaptant l'avant-projet de loi et, plus précisément, en fixant le montant du droit d'entrée dans la loi.

A.18.2. La partie requérante répond que le législateur, contrairement à ce qu'affirme le Conseil des ministres, n'a pas suffisamment tenu compte de l'avis du Conseil d'Etat. Il n'aurait fait que reformuler la disposition en question, sans modifier le contenu de l'habilitation du Roi. Elle conteste également la thèse selon laquelle le principe de légalité doit être interprété avec plus de souplesse pour les rétributions que pour les impôts et souligne que ce point de vue est contesté par une certaine doctrine.

*Quant au quatrième moyen*

A.19. Dans le quatrième moyen, la partie requérante fait valoir que l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 viole l'article 16 de la Constitution, combiné ou non avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il fixe arbitrairement le montant de la contribution y visée et constitue une atteinte déraisonnable au patrimoine de la partie requérante.

A.20. Selon la partie requérante, un impôt constitue une ingérence dans le droit au respect des biens. Bien que le législateur fiscal dispose d'une large marge d'appréciation, un impôt viole ce droit, selon elle, s'il fait peser sur le contribuable une charge excessive ou porte fondamentalement atteinte à sa situation financière. La partie requérante rappelle à cet égard que la taxe attaquée représente une part substantielle de son bénéfice brut. Ni la position qu'occupe la partie requérante dans le système financier ni le risque qu'elle représente pour ce

ystème ne sauraient justifier le montant de cette taxe. Celui-ci est arbitraire, selon elle, parce qu'il tient uniquement compte du montant des dépôts protégés, sans que ceci soit raisonnablement justifié.

A.21. Le Conseil des ministres estime qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour et de la Cour européenne des droits de l'homme que le législateur dispose d'une large marge d'appréciation lorsqu'il instaure des taxes. La Cour ne serait compétente ni pour apprécier l'opportunité de la taxe instaurée par le législateur ni pour vérifier si les objectifs fixés par le législateur pourraient être atteints par le biais d'autres mesures. Pour autant qu'il puisse être question d'un impôt en l'espèce, l'on ne peut parler, selon le Conseil des ministres, ni d'une charge excessive, ni d'une mesure portant fondamentalement atteinte à la situation financière de la partie requérante. Ainsi qu'il a déjà été argumenté dans le cadre des deux premiers moyens, la proportionnalité de la mesure ne devrait pas être appréciée sur la base du bénéfice brut d'un établissement de crédit, mais bien sur la base de l'objectif que cette mesure poursuit.

- B -

### *Quant aux dispositions attaquées et à leur contexte*

B.1. La partie requérante demande l'annulation de l'article 169, 1° et 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009.

Ces dispositions apportent les modifications suivantes à l'article 8 de l'arrêté royal du 14 novembre 2008 « portant exécution de la loi du 15 octobre 2008 portant des mesures visant à promouvoir la stabilité financière et instituant en particulier une garantie d'Etat relative aux crédits octroyés et autres opérations effectuées dans le cadre de la stabilité financière, en ce qui concerne la protection des dépôts et des assurances sur la vie, et modifiant la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers » :

« 1° dans le paragraphe 1er, 1°, les mots ‘ une contribution de 0,31 ‰ ’ sont remplacés par les mots ‘ une contribution de 0,15 p.c. ’; ».

« 5° le paragraphe 3, dont le texte actuel formera le paragraphe 4, est remplacé par ce qui suit :

‘ § 3. Le montant du droit d'entrée des établissements de crédit et des entreprises d'investissement visés à l'article 4, § 1er, 1° à 3°, à l'exception des sociétés de gestion de fortune et de conseil en investissement, est fixé à 0,10 p.c. de l'encours au 30 septembre 2010 des dépôts éligibles au remboursement. La première moitié de ce montant est payée au plus tard le 15 décembre 2010 et l'autre moitié au plus tard le 15 janvier 2011.

Le Roi peut, sur avis de la Commission bancaire, financière et des Assurances, déterminer le mode d'évaluation et de calcul du droit d'entrée à verser par les établissements de crédit et les entreprises d'investissement visés à l'alinéa 1er, adhérant pour la première fois à partir du 16 décembre 2010 et pour lesquels ne sont pas versées des contributions suffisantes apportées par un système de protection des dépôts auquel ils ont adhéré antérieurement ou qui ne bénéficient pas de la garantie visée à l'article 110<sup>sexies</sup> de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit. Il peut déterminer les modalités de paiement de ce droit d'entrée ».

B.2.1. L'arrêté royal du 14 novembre 2008 a été pris en exécution de l'article 117<sup>bis</sup> - abrogé dans l'intervalle - de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, tel qu'il a été inséré dans cette loi par l'article 2 de la loi du 15 octobre 2008 portant des mesures visant à promouvoir la stabilité financière et instituant en particulier une garantie d'Etat relative aux crédits octroyés et autres opérations effectuées dans le cadre de la stabilité financière.

En vertu de cette disposition, le Roi pouvait, sur avis du Comité de stabilité financière, en cas de crise soudaine sur les marchés financiers ou en cas de menace grave de crise systémique, aux fins d'en limiter l'ampleur ou les effets, arrêter des mesures complémentaires ou dérogatoires, entre autres, à la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit, et mettre en place, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, un système d'octroi de la garantie de l'Etat pour des engagements souscrits par les institutions contrôlées en vertu de la loi précitée, qu'Il détermine. Les arrêtés royaux qui visaient à instaurer des mesures complémentaires ou dérogatoires à la loi du 22 mars 1993 devaient être confirmés par la loi dans les douze mois de leur date d'entrée en vigueur.

La loi du 14 avril 2009 modifiant la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers a encore étendu les compétences accordées au Roi par l'article 117<sup>bis</sup>.

B.2.2. En vertu de l'article 110 de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit - loi à l'égard de laquelle le Roi pouvait prendre des mesures complémentaires et dérogatoires par application de l'article 117<sup>bis</sup> précité de la loi du 2 août 2002 - les établissements de crédit établis en Belgique doivent participer à un système

collectif de protection des dépôts financé par eux et visant à assurer, en cas de défaillance d'un établissement, une indemnisation de certaines catégories de déposants qui n'exercent pas une activité bancaire ou financière et, le cas échéant, à permettre une intervention préventive d'une telle défaillance.

B.2.3. La loi du 17 décembre 1998 créant un Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers et réorganisant les systèmes de protection des dépôts et des instruments financiers a créé, sous la dénomination de « Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers » (ci-après : Fonds de protection), un établissement public doté de la personnalité juridique et a modifié certaines dispositions de la loi du 22 mars 1993, en ce qui concerne le système de protection des dépôts. Ces modifications ont, dans les grandes lignes, eu pour effet qu'en cas de défaillance d'un établissement de crédit affilié, le Fonds de protection créé - et non plus l'Institut de réescompte et de garantie, que la loi du 17 décembre 1998 a supprimé - indemnise les déposants concernés à concurrence d'au moins 20 000 euros par déposant à partir du 1er janvier 2000. Le Fonds de protection s'est vu confier non seulement la gestion de la protection des dépôts mais également celle de la protection des instruments financiers (indemnisation des investisseurs en cas de défaillance d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement).

Par un protocole conclu entre le Fonds de protection et les représentants des établissements de crédit, des sociétés de bourse et des sociétés de gestion de fortune, il a été convenu de constituer auprès du Fonds de protection une réserve d'intervention dont les ressources régulières proviennent, entre autres, des contributions annuelles versées par les établissements de crédit et les sociétés de bourse affiliés, calculées pour partie sur leur chiffre d'affaires hors marge d'intérêt et pour partie sur leurs engagements envers les déposants et investisseurs (Avis du Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers relatif au système de protection des dépôts et des instruments financiers, *Moniteur belge*, 25 février 1999, p. 5728). Il a également été convenu de limiter l'intervention par déposant à 20 000 euros au maximum.

B.2.4. L'arrêté royal du 14 novembre 2008, pris en exécution de l'article 117bis de la loi du 2 août 2002, prévoyait, d'une part, l'augmentation, de 20 000 euros à 50 000 euros par déposant, de l'indemnité payée par le Fonds de protection déjà constitué (à partir du 7 octobre 2008) et, d'autre part, la création, au sein de la Caisse des dépôts et consignations, d'un fonds

- sans personnalité juridique distincte - dénommé « Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie » (ci-après : Fonds spécial de protection) auquel devaient participer, entre autres, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement. En vertu de l'article 6 de l'arrêté royal précité, le Fonds spécial de protection devait intervenir à concurrence de 100 000 euros par déposant, déduction faite du montant de 50 000 euros à charge du Fonds de protection créé précédemment. L'article 7 du même arrêté prévoyait que le Fonds spécial de protection était financé par des contributions annuelles de ses adhérents et par des droits d'entrée des entreprises d'assurances agréées à souscrire, en qualité d'assureur, des assurances sur la vie avec rendement garanti, relevant de la branche 21. Ces entreprises d'assurances pouvaient participer librement au Fonds spécial de protection (article 4, § 2). Contrairement au montant de la contribution au Fonds de protection déjà créé précédemment, le montant de la contribution annuelle au Fonds spécial de protection n'a pas été fixé par voie de protocole mais dans l'arrêté royal lui-même. L'article 8, §§ 1er et 2, de cet arrêté disposait :

« § 1er. Le montant des contributions annuelles versées au Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie est fixé comme suit :

1° une contribution de 0,31 ‰ de l'encours au 30 septembre de l'année précédente, des dépôts éligibles au remboursement, pour les institutions visées à l'article 4, § 1er, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille et de conseil en investissement et sociétés de gestion d'organismes de placement collectif;

2° une contribution de 0,50 ‰ des réserves d'inventaire, telles que définies dans l'arrêté royal du 14 novembre 2003 relatif à l'activité d'assurance sur la vie, des contrats protégés, pour les entreprises d'assurances visées à l'article 4, § 2.

[...]

§ 2. Le montant du droit d'entrée est fixé à 0,25 % des réserves d'inventaire, telles que définies dans l'arrêté royal du 14 novembre 2003 relatif à l'activité sur la vie, des contrats protégés.

Le Roi peut fixer les modalités de paiement de ce droit d'entrée.

[...] ».

L'article 8, § 3, de cet arrêté disposait que la Caisse des dépôts et consignations devait verser au Trésor les contributions annuelles et les droits d'entrée.

B.2.5. L'arrêté royal du 14 novembre 2008 a été confirmé par l'article 199 de la loi-programme du 22 décembre 2008.

B.3.1. La loi-programme du 23 décembre 2009 - dont font partie les dispositions attaquées - a modifié à nouveau les modalités d'intervention du Fonds de protection et du Fonds spécial de protection en cas de défaillance des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (article 167, qui modifie l'article 6 de l'arrêté royal du 14 novembre 2008).

Cette modification a été commentée comme suit dans les travaux préparatoires :

« Le Fonds spécial est établi auprès de la Caisse des Dépôts et Consignations [...]. Cette Caisse est une administration spécifique du Service public fédéral Finances et est par conséquent incluse dans la situation consolidée de l'Etat. Ce n'est pas le cas pour le Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers, qui jouit d'une personnalité juridique distincte par rapport à l'Etat.

L'objectif poursuivi est qu'à partir du 1er janvier 2011, en cas de défaillance d'une institution :

1) le Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers ne remboursera que pour autant que sa réserve d'intervention et la garantie d'Etat telle que prévue à l'article 110<sup>sexies</sup> de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit suffisent pour rembourser ou indemniser d'abord les instruments financiers visés à l'article 113, § 2, alinéa 1er, de la loi du 6 avril 1995 relative au statut et au contrôle des entreprises d'investissement et ensuite les dépôts. De plus, le remboursement des dépôts ne pourra jamais dépasser les 100 000 euros mentionnés au point 2) [...];

2) le Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie protégera ces dépôts pour le montant total de 100 000 euros; ce Fonds n'interviendra que dans la mesure où la réserve et la garantie d'Etat mentionnées au point 1) ne suffiraient pas [...]. Pour la clarté, il est souligné que l'intervention des deux Fonds ensemble ne pourra en aucun cas dépasser les 100 000 euros.

Ce mécanisme permet d'éviter qu'en cas de défaillance de quelques institutions ayant des engagements de moins grande envergure, le solde net à financer par l'Etat soit influencé négativement, sauf si la garantie d'Etat visée à l'article 110<sup>sexies</sup> de la loi du 22 mars 1993 précitée doit être exécutée. De plus, le 'risque moral' continue à être supporté par le secteur financier lui-même, vu qu'en principe, le Fonds spécial n'interviendra pas en première instance » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2278/001, pp. 90-91).

Depuis le 1er janvier 2011, le Fonds spécial de protection protège donc les dépôts à concurrence de 100 000 euros par déposant, mais il intervient seulement dans la mesure où la réserve d'intervention du Fonds de protection et la garantie d'Etat visée à l'article 110*sexies* de la loi du 22 mars 1993 sont insuffisantes pour indemniser d'abord les instruments financiers et ensuite les dépôts. Le législateur semble ainsi avoir voulu qu'en cas de défaillance d'un établissement de crédit, les déposants soient d'abord indemnisés par le Fonds de protection (dans la mesure où la réserve d'intervention de celui-ci est suffisante), lequel, contrairement au Fonds spécial de protection, est une personne morale distincte de l'Etat. Il entendait ainsi éviter, dans la mesure du possible, qu'en cas d'intervention, « le solde net à financer de l'Etat soit influencé négativement ».

B.3.2. De plus, la loi-programme du 23 décembre 2009 instaure, pour les entreprises d'assurances sur la vie agréées à souscrire, en qualité d'assureurs, des assurances sur la vie avec rendement garanti, relevant de la branche 21, l'obligation de participer au Fonds spécial de protection (article 166, qui modifie l'article 4 de l'arrêté royal du 14 novembre 2008) et elle introduit de nouvelles dispositions en ce qui concerne le financement de ce fonds. Selon l'article 7 de l'arrêté royal du 14 novembre 2008, remplacé par l'article 168 de la loi-programme du 23 décembre 2009, le Fonds spécial de protection est financé par (1) les contributions annuelles de ses adhérents; (2) les droits d'entrée des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de fortune et de conseil en investissement; et (3) les droits d'entrée des entreprises d'assurances qui demandent leur adhésion avant le 1er janvier 2011.

Enfin, l'article 169 de la loi-programme du 23 décembre 2009 a augmenté le montant des contributions annuelles à verser au Fonds spécial de protection et fixé les règles relatives au montant du droit d'entrée des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

*Quant au fond*

B.4. La partie requérante invoque quatre moyens. Les premier, deuxième et quatrième moyens sont dirigés contre l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009; le troisième moyen est dirigé contre l'article 169, 5°, de cette loi.

*En ce qui concerne l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009*

B.5.1. Dans le premier moyen, la partie requérante fait valoir que l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il préjudicie de manière disproportionnée les établissements de crédit qui se financent principalement par la sollicitation de dépôts auprès du grand public par rapport aux établissements de crédit qui se financent principalement sur le marché des capitaux. Le deuxième moyen ne diffère du premier qu'en ce qu'il est pris non seulement de la violation des articles 10 et 11, mais également de celle de l'article 172, alinéa 1er, de la Constitution.

B.5.2. L'article 172, alinéa 1er, de la Constitution constituant une application particulière, en matière fiscale, du principe d'égalité et de non-discrimination inscrit aux articles 10 et 11 de la Constitution, les deux moyens sont examinés ensemble.

B.6.1. La disposition attaquée modifie l'article 8, § 1er, 1°, de l'arrêté royal du 14 novembre 2008 en ce sens que les mots « une contribution de 0,31 ‰ » sont remplacés par les mots « une contribution de 0,15 p.c. ». De ce fait, l'article 8, § 1er, 1°, de cet arrêté royal dispose depuis le 1er janvier 2011 :

« Le montant des contributions annuelles versées au Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie est fixé comme suit :

1° une contribution de 0,15 p.c. de l'encours au 30 septembre de l'année précédente, des dépôts éligibles au remboursement, pour les institutions visées à l'article 4, § 1er, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille et de conseil en investissement et sociétés de gestion d'organismes de placement collectif ».

B.6.2. Font notamment partie des « institutions visées à l'article 4, § 1er, » de l'arrêté royal du 14 novembre 2008, les établissements de crédit visés à l'article 110 de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit.

A l'article 110 de la loi du 22 mars 1993, il est question des « établissements de crédit établis en Belgique ». Selon l'article 1er, 1°, de cette loi, il y a lieu d'entendre par « établissement de crédit » : une entreprise « dont l'activité consiste à recevoir du public des dépôts d'argent ou d'autres fonds remboursables et à octroyer des crédits pour leur propre compte ».

B.6.3. L'article 8, § 1er, 1°, de l'arrêté royal du 14 novembre 2008, tel qu'il a été modifié par la disposition attaquée, ne fait pas de distinction entre les établissements de crédit, selon qu'ils se financent principalement par la sollicitation de dépôts auprès du grand public ou sur le marché des capitaux.

B.7. La partie requérante critique principalement la disposition attaquée au motif que les deux catégories d'établissements de crédit sont traitées de manière égale, alors qu'elles se trouveraient dans des situations essentiellement différentes, parce que le risque de difficultés financières ou de faillite serait nettement moindre pour la première catégorie que pour la seconde.

B.8.1. La disposition attaquée a fait l'objet du commentaire suivant dans les travaux préparatoires :

« L'article [169], 1° et 2°, adapte la contribution annuelle des adhérents à partir du 1er janvier 2011, vu la protection plus importante qui, à partir de cette date, sera offerte par le Fonds spécial (voir l'article [167], 1°) » (*Doc. parl., Chambre, 2009-2010, DOC 52-2278/001, p. 92*).

B.8.2. Ainsi qu'il a déjà été rappelé en B.3.1, l'article 167 de la loi-programme du 23 décembre 2009 a porté de 50 000 euros à 100 000 euros par déposant la protection offerte par le Fonds spécial de protection pour les dépôts effectués auprès d'un établissement de crédit. Etant donné qu'il avait déjà été décidé, par l'arrêté royal du 14 novembre 2008, comme rappelé en B.2.4, d'accorder une protection de principe à concurrence de 100 000 euros par déposant - la première tranche de 50 000 euros étant garantie par le Fonds de protection et la

seconde par le Fonds spécial de protection -, la mesure en cause de la loi-programme du 23 décembre 2009 n'a pas accru la protection des déposants. Au demeurant, le Fonds spécial de protection n'intervient que dans la mesure où la réserve d'intervention du Fonds de protection et la garantie de l'Etat visée à l'article 110<sup>sexies</sup> de la loi du 22 mars 1993 sont insuffisantes pour indemniser d'abord les instruments financiers et ensuite les dépôts.

B.8.3. Il ressort néanmoins du rapport du 27 avril 2009 fait au nom de la Commission spéciale de la Chambre des représentants et du Sénat « chargée d'examiner la crise financière et bancaire » que les contributions que payaient précédemment les établissements de crédit dans le cadre du système de protection des dépôts devaient être considérées comme n'étant pas assez élevées :

« Le Fonds spécial de protection est financé par les contributions annuelles de ses adhérents et les droits d'entrée des entreprises d'assurances. Les contributions ne sont toutefois pas assez élevées pour lui permettre d'assurer une couverture totale. Il ressort du rapport annuel 2007 du fonds de protection que la somme dont il disposait cette année-là était de 765 millions d'euros, ce qui suffit à peine pour compenser la faillite d'une petite banque, et moins encore la faillite d'une banque de taille moyenne ou plus grande. Étant donné l'ampleur de la crise et le nombre de banques confrontées actuellement à des difficultés financières, ce montant est insignifiant » (*Doc. parl.*, Chambre, 2008-2009, DOC 52-1643/002, p. 263; Sénat, 2008-2009, n° 4-1100/1, p. 263).

B.9.1. Il appartient au législateur de déterminer la méthode permettant d'atteindre les objectifs poursuivis par le système de protection des dépôts. Rien ne l'empêche à cet égard de tenir compte de considérations budgétaires.

B.9.2. La circonstance que la mesure de la loi-programme du 23 décembre 2009 décrite en B.8.2 n'a pas accru la protection des déposants (par rapport à la protection déjà offerte précédemment par l'arrêté royal du 14 novembre 2008) ne permet pas de conclure que le législateur aurait modifié les objectifs poursuivis par le système de protection des dépôts. Ni les dispositions de la loi-programme du 23 décembre 2009, ni ses travaux préparatoires, ne font apparaître que l'augmentation des contributions au Fonds spécial de protection aurait eu pour but de permettre la récupération de l'aide accordée aux « grandes banques » dans le cadre de la crise bancaire de 2008 et de 2009. Un tel objectif ne saurait davantage se déduire de l'évolution du système de protection des dépôts décrit en B.2.1 à B.3.2. Par contre, il

ressort du rapport du 27 avril 2009 fait au nom de la Commission spéciale « chargée d'examiner la crise financière et bancaire » que les contributions antérieures paraissaient insuffisantes pour atteindre les objectifs poursuivis par le système de protection des dépôts.

B.10.1. Comme il a été rappelé en B.2.3, dans le régime organisé par la loi du 17 décembre 1998, la contribution au Fonds de protection créé par cette loi n'a pas été fixée par une loi mais par un protocole conclu entre le Fonds de protection et les établissements qui y participent. La contribution n'a donc pas été fixée unilatéralement par le législateur.

B.10.2. La circonstance que, dans le régime actuel, la contribution au Fonds spécial de protection est fixée unilatéralement par le législateur n'entraîne cependant pas une modification de sa nature. La contribution constitue une partie essentielle d'un système qui vise à indemniser les déposants en cas de défaillance d'un établissement de crédit et, partant, à maintenir la confiance du public dans les établissements de crédit.

La contribution doit être considérée comme la rémunération d'un service accompli par l'autorité publique au bénéfice des établissements de crédit considérés isolément, ainsi que de leurs clients.

B.10.3. Pour qu'une taxe puisse être qualifiée de rétribution, il n'est pas seulement requis qu'il s'agisse de la rémunération d'un service accompli par l'autorité au bénéfice du redevable considéré isolément, mais également qu'elle ait un caractère purement indemnitaire, de sorte qu'un rapport raisonnable doit exister entre le coût ou la valeur du service fourni et le montant dû par le redevable.

B.10.4. Dans l'évaluation du caractère raisonnable du rapport entre le coût ou la valeur du service fourni et le montant dû par le redevable, il ne doit pas seulement être tenu compte en l'espèce de la valeur des engagements que l'autorité publique contracte - par le biais du Fonds de protection et du Fonds spécial de protection - en vertu du système de protection des dépôts, mais également, ainsi qu'il est dit dans le quatrième considérant de la directive 94/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 1994 relative aux systèmes de garantie des dépôts (en exécution de laquelle ont été adoptés les articles 110 et suivants de la

loi du 22 mars 1993), du « coût qu'induirait un retrait massif des dépôts bancaires non seulement d'un établissement en difficulté, mais également d'établissements sains à la suite d'une perte de confiance des déposants dans la solidité du système bancaire ».

B.10.5. Selon la disposition attaquée, la contribution s'élève à 0,15 % de l'encours au 30 septembre de l'année précédente, des dépôts éligibles au remboursement. Compte tenu, d'une part, de la conclusion de la Commission spéciale de la Chambre des représentants et du Sénat « chargée d'examiner la crise financière et bancaire », citée en B.8.3, selon laquelle les contributions que payaient précédemment les établissements de crédit dans le cadre du système de protection des dépôts n'étaient pas assez élevées au regard des objectifs poursuivis par ce système, et compte tenu, d'autre part, de la conviction, née de la crise bancaire de 2008 et de 2009, que l'apparition de difficultés financières dans un établissement de crédit ne doit plus être considérée comme une hypothèse mais comme une réalité, le montant de la contribution attaquée est raisonnablement proportionné à la valeur du service fourni par l'autorité publique, lequel profite à tous les établissements de crédit. Par ailleurs, dans la proposition de la Commission européenne du 12 juillet 2010 modifiant la directive 94/19/CE, il est prévu que le montant cumulé des contributions ne puisse excéder 1 % des dépôts éligibles par année civile (COM(2010)368).

B.10.6. La contribution attaquée n'est donc pas un impôt mais une rétribution. La circonstance que les établissements de crédit sont obligés de faire usage du service en question n'enlève rien à cette qualification. Il en va de même pour le fait que la Caisse des dépôts et consignations doit reverser au Trésor les contributions versées, en vertu de l'article 8, § 3, de l'arrêté royal du 14 novembre 2008.

B.11.1. Il découle de ce qui précède que l'article 172, alinéa 1er, de la Constitution, qui ne s'applique qu'aux impôts, ne saurait s'appliquer à la disposition attaquée.

B.11.2. Les articles 10 et 11 de la Constitution ont toutefois une portée générale, de sorte que le législateur doit aussi respecter le principe d'égalité et de non-discrimination lorsqu'il instaure des rétributions. Bien que la contribution attaquée, considérée de manière générale, soit raisonnablement proportionnée à la valeur du service fourni par l'autorité publique, le principe susdit s'oppose à ce que des catégories de personnes qui se trouvent dans des

situations fondamentalement différentes au regard de cette contribution soient traitées de manière identique, sans qu'il existe à cela une justification raisonnable.

B.12.1. Eu égard aux objectifs poursuivis par le système de protection des dépôts, il n'est en principe pas dénué de justification raisonnable que lors du calcul de la contribution attaquée, il soit tenu compte des dépôts éligibles au remboursement, effectués auprès d'un établissement de crédit. En effet, en cas de défaillance d'un établissement de crédit, c'est l'ensemble de ces dépôts qui détermine la mesure dans laquelle l'autorité publique doit intervenir financièrement, par la voie du Fonds spécial de protection et du Fonds de protection, en vue d'indemniser les déposants. En raison de l'urgence, le législateur s'est alors limité à ce seul critère.

B.12.2. Néanmoins, il ne doit pas seulement être tenu compte en l'espèce du montant potentiel d'une intervention financière de l'autorité publique, mais également du risque que l'autorité publique doive effectivement intervenir. Les dépôts éligibles au remboursement, effectués auprès d'un établissement de crédit, ne constituent pas en soi un indicateur de ce risque. Ce dernier est fonction du risque de difficultés financières auquel est exposé un établissement de crédit, ce qui dépend, entre autres, de la manière dont cet établissement est géré. La disposition attaquée utilise les dépôts remboursables effectués auprès d'un établissement de crédit comme critère exclusif de la contribution qu'elle fixe et ne tient ainsi aucunement compte de la question de savoir dans quelle mesure un établissement de crédit court un risque de difficultés financières qui pourraient donner lieu à l'application du système de protection des dépôts.

B.13. Les établissements de crédit étant tous traités de manière égale pour le calcul de la contribution attaquée, sans aucune pondération en fonction de leur profil de risque, les établissements de crédit qui se financent principalement par la sollicitation de dépôts auprès du grand public sont préjudiciés de manière disproportionnée par rapport à ceux qui se financent principalement sur le marché des capitaux.

B.14. En ce qu'ils sont pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, les premier et deuxième moyens sont fondés.

B.15. Le quatrième moyen, également dirigé contre l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009, ne pouvant conduire à une annulation plus ample, il n'y a pas lieu de l'examiner.

*En ce qui concerne l'article 169, 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009*

B.16. Dans le troisième moyen, la partie requérante fait valoir que l'article 169, 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009 viole les articles 170 et 172 de la Constitution, en ce qu'il habilite le Roi à déterminer un élément essentiel d'un impôt.

B.17.1. L'article 169, 5°, de la loi-programme du 23 décembre 2009, cité en B.1, fait l'objet du commentaire suivant dans les travaux préparatoires :

« L'article [169], 5°, règle le droit d'entrée que les établissements de crédit ainsi que les entreprises d'investissement, hormis les sociétés de gestion de fortune et de conseil en investissement, devront payer.

Pour les établissements déjà membres, le droit d'entrée sera fixé à 0,10 % du montant en date du 30 septembre 2010 des dépôts éligibles au remboursement. Ce droit est à payer en deux fois : la première moitié le 15 décembre 2010 au plus tard et la deuxième moitié, le 15 janvier 2011 au plus tard.

Le Roi est habilité à fixer le droit d'entrée pour les établissements qui adhèrent pour la première fois à partir du 16 décembre 2010. Il peut de même fixer les modalités de paiement de ce droit d'entrée.

Le Conseil d'Etat estime que cette délégation au Roi est excessive. Toutefois, le gouvernement préfère la maintenir et rendre sa formulation conforme à l'article 110<sup>quater</sup> de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit, qui contient une délégation au Roi semblable en ce qui concerne la contribution initiale à verser au Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2278/001, p. 93).

B.17.2. Il ressort de ce qui précède que le législateur a voulu opérer une distinction entre, d'une part, le droit d'entrée à payer par les « établissements déjà membres », dont le montant est fixé par lui-même à 0,10 % du montant, au 30 septembre 2010, des dépôts éligibles au remboursement et, d'autre part, le droit d'entrée à payer par les établissements « qui adhèrent pour la première fois à partir du 16 décembre 2010 et pour lesquels ne sont pas versées des

contributions suffisantes apportées par un système de protection des dépôts auquel ils ont adhéré antérieurement ou qui ne bénéficient pas de la garantie visée à l'article 110<sup>sexies</sup> de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit », pour lesquels le mode d'évaluation et de calcul sera déterminé par le Roi, sur avis de la Commission bancaire, financière et des assurances.

B.17.3. Il ressort également des travaux préparatoires précités que le législateur s'est inspiré de l'article 110<sup>quater</sup> de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit, loi qui a organisé les systèmes de protection des dépôts qui existaient précédemment et qui a intégré dans un régime harmonisé les moyens rassemblés dans les systèmes antérieurs. Les établissements de crédit qui n'avaient pas contribué ou qui avaient contribué insuffisamment par le passé à un système de protection des dépôts devaient, à titre de compensation, payer une contribution initiale dont le Roi, sur avis de la Commission bancaire, financière et des assurances, devait fixer le mode d'évaluation et de calcul.

B.18.1. Tout comme la contribution visée à l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009, le droit d'entrée visé à l'article 169, 5°, de cette loi est une rétribution. En effet, ce droit constitue également la rémunération d'un service que l'autorité publique fournit au bénéfice du redevable considéré individuellement et il a un caractère indemnitare, en ce que son montant est fixé à 0,10 % du montant, au 30 septembre 2010, des dépôts éligibles au remboursement.

B.18.2. Bien que la disposition attaquée ne contienne pas, en ce qui concerne la délégation qu'elle confère au Roi, d'indications explicites relatives au montant du droit d'entrée que doivent payer les établissements qui adhèrent pour la première fois à partir du 16 décembre 2010 et pour lesquels ne sont pas versées des contributions suffisantes, il peut être déduit de la portée générale de cette disposition que le droit d'entrée que doivent payer les « établissements déjà membres », fixé à 0,10 % du montant, au 30 septembre 2010, des dépôts éligibles au remboursement, doit être pris par le Roi comme référence. Il peut également en être déduit que la disposition relative au droit d'entrée applicable aux établissements qui adhèrent pour la première fois à partir du 16 décembre 2010 et pour lesquels n'ont pas été versées des contributions suffisantes est dictée par le souci de ne pas

préjudicier les « établissements déjà membres » par rapport à ces établissements. La délégation donnée au Roi apparaît dictée par la nature technique de la fixation des compensations que doivent payer ces établissements pour le fait qu'ils n'ont pas contribué ou qu'ils ont insuffisamment contribué dans le passé. Etant donné que le droit d'entrée pour les établissements qui adhèrent pour la première fois à partir du 16 décembre 2010 et pour lesquels n'ont pas été versées des contributions suffisantes est basé sur le montant fixé par le législateur pour les « établissements déjà membres », complété par les compensations précitées, il a également un caractère indemnitaire.

B.19. Le droit d'accès visé par la disposition attaquée étant une rétribution et n'étant donc pas un impôt, les articles 170 et 172 de la Constitution, qui concernent les impôts, ne sont pas applicables.

Contrairement à ce qu'exige l'article 170 de la Constitution pour les impôts, l'article 173 de la Constitution ne prévoit pas que tous les éléments essentiels d'une rétribution doivent être réglés par la loi; il suffit que le législateur détermine les cas susceptibles de donner lieu à la perception de la rétribution, exigence à laquelle il est satisfait en l'espèce.

B.20. Le troisième moyen n'est pas fondé.

#### *Quant au maintien des effets de l'annulation*

B.21. Afin, d'une part, d'éviter que les moyens recueillis dans le cadre du système de protection des dépôts soient insuffisants pour atteindre les objectifs de ce système et, d'autre part, de permettre au législateur de modifier la disposition attaquée en tel sens qu'il soit tenu compte de facteurs de risque, lors du calcul de la contribution, les effets de l'article 169, 1°, annulé, de la loi-programme du 23 décembre 2009 doivent être maintenus comme indiqué dans le dispositif, par application de l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

Par ces motifs,

la Cour

- annule l'article 169, 1°, de la loi-programme du 23 décembre 2009;
- rejette le recours pour le surplus;
- maintient les effets de la disposition annulée jusqu'au 31 décembre 2011.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 23 juin 2011.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt