

Numéro du rôle : 4713
Arrêt n° 44/2010 du 29 avril 2010

A R R E T

En cause : le recours en annulation du décret de la Région flamande du 19 décembre 2008 portant l'indemnité due par les usagers du système d'assistance au trafic pour navires, introduit par la SA « Cobelfret » et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et M. Melchior, des juges R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite P. Martens, 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 25 mai 2009 et parvenue au greffe le 26 mai 2009, un recours en annulation du décret de la Région flamande du 19 décembre 2008 portant l'indemnité due par les usagers du système d'assistance au trafic pour navires (publié au *Moniteur belge* du 10 mars 2009) a été introduit par la SA « Cobelfret », dont le siège social est établi à 2610 Anvers, Sneeuwbeslaan 14, la SA « Cobelfret Ferries », dont le siège social est établi à 2610 Anvers, Sneeuwbeslaan 14, la SA « Cobelfret Port Agencies », dont le siège social est établi à 2610 Anvers, Sneeuwbeslaan 14, la SA « Dart Line », dont le siège social est établi à 2610 Anvers, Sneeuwbeslaan 14, et la SA « C2C Shipping Lines », dont le siège social est établi à 8380 Zeebrugge, Albert II Dok, Kaai 124, Craneveltweg 1.

Le Gouvernement flamand a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Gouvernement flamand a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 2 mars 2010 :

- ont comparu :

. Me J. Slotmans et Me A. Huyghe, avocats au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes;

. Me P. Van Orshoven, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Gouvernement flamand;

- les juges-rapporteurs A. Alen et J.-P. Moerman 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 -

En ce qui concerne la nature de l'indemnité imposée

A.1. Le recours en annulation est dirigé contre la réglementation relative à l'indemnité due pour l'usage du système d'assistance au trafic (ci-après : l'indemnité SAT), contenue dans le décret du 19 décembre 2008. Une telle indemnité était due en vertu de l'article 14 du décret du 19 avril 1995 relatif à l'organisation et au fonctionnement du service de pilotage de la Région flamande (ci-après : le décret sur le pilotage), tel qu'il a reçu exécution par l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 1996, modifié à plusieurs reprises. Un recours en annulation a été introduit auprès du Conseil d'Etat contre cet arrêté pour cause de violation des articles 10, 11,

170 et 172 de la Constitution et de l'article 14 du décret sur le pilotage. Dans son rapport du 19 avril 2001, l'auditeur du Conseil d'Etat concluait à la violation de l'article 170 de la Constitution et, en ordre subsidiaire, à celle de l'article 14 du décret sur le pilotage, par l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 1996, parce que l'indemnité est due pour les navires qui entrent dans un port et en sortent, et non pour l'utilisation du système d'assistance au trafic, comme le prévoit l'article 14 du décret sur le pilotage.

La disposition précitée du décret du 19 avril 1995 a été abrogée par l'article 67 du décret du 16 juin 2006 relatif à l'assistance à la navigation sur les voies d'accès maritimes et à l'organisation du « Maritiem Reddings- en Coördinatiecentrum » (Centre de coordination et de sauvetage maritimes) (ci-après : le décret sur l'assistance à la navigation).

Le décret attaqué fournit rétroactivement la base décrétable de la réglementation de l'indemnité SAT pour chaque phase à laquelle s'appliquaient l'arrêté d'exécution et ses arrêtés modificatifs ainsi que le décret sur l'assistance à la navigation.

Les parties requérantes et le Gouvernement flamand qualifient différemment l'indemnité SAT.

A.2. Pour les parties requérantes, il s'agit d'un impôt et non d'une rétribution, puisque les critères caractéristiques d'une rétribution ne sont pas présents.

Ainsi, l'indemnité SAT n'est pas la contrepartie directe d'un service public identifiable au profit d'un redevable individuel. Il s'agirait d'une redevance pour la simple navigation entrante et sortante des navires et pour la fourniture d'un service dans l'intérêt général, à savoir la sécurité et la protection de l'environnement, une redevance destinée à financer un service public d'intérêt général. Il ne s'agit donc pas d'une taxe pour l'utilisation ou non du système d'assistance au trafic, en tant que service individuel identifiable, auquel les navires n'auraient du reste pas à faire appel, étant donné que les informations relatives à la navigation sont suffisamment disponibles et que les interventions ou réactions pour cause de circonstances particulières ne sont que rarement nécessaires. L'absence d'un lien nécessaire entre l'obligation de paiement de l'indemnité SAT et l'obtention d'un service fourni par l'autorité publique aurait également été constatée, du moins sous l'empire de l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 2006, par la section de législation du Conseil d'Etat, raison pour laquelle celle-ci a conclu qu'il s'agissait en l'espèce de l'instauration rétroactive d'un impôt.

En raison notamment de la structure tarifaire appliquée, il n'y aurait pas de rapport raisonnable entre la valeur du service presté et l'indemnité SAT, qui est simplement déterminée sur la base de la longueur du navire et non en fonction de l'importance, de la durée ou du coût de la prétendue prestation de service. Etant donné que la structure tarifaire prévoit des tarifs progressifs selon lesquels les charges les plus lourdes sont supportées par les épaules les plus solides, il s'agit effectivement d'un impôt. Enfin, l'indemnité SAT est imposée de manière obligatoire, sans que le redevable ne dispose de la moindre solution de rechange. En effet, elle est due pour chaque navire venant de la mer et ayant pour destination un port flamand, sans que l'utilisateur puisse lui-même pourvoir à l'assistance au trafic. Ces parties estiment qu'une comparaison avec la taxe due pour le contrôle technique n'est pas pertinente, au motif que le redevable peut se présenter auprès de plusieurs installations de contrôle en divers lieux et qu'il pourrait acquérir une nouvelle voiture équivalente. Elles développent un raisonnement identique en ce qui concerne la rétribution due pour les sacs d'ordures ménagères.

Les parties requérantes décrivent également la réglementation néerlandaise, d'où il apparaîtrait que le tarif appliqué pour l'assistance au trafic est exclusivement imposé en tant que rémunération de prestations individuelles fournies par l'autorité publique, ce qui explique également que le tarif appliqué aux Pays-Bas soit plus élevé que l'indemnité SAT, un montant identique devant être réparti entre moins d'utilisateurs. Les décisions du Conseil d'Etat des Pays-Bas et de la Cour de justice de l'Union européenne concernant la réglementation néerlandaise ne sont donc pas pertinentes en l'espèce pour trancher la question de la constitutionnalité en droit interne.

A.3. Pour le Gouvernement flamand, qui considère le décret comme une validation, par une norme ayant force de loi, des modalités de l'indemnité SAT qui étaient précédemment réglées par arrêté, l'indemnité est une rétribution et non un impôt. A cet égard, il renvoie d'abord à l'arrêt n° 2/97 du 16 janvier 1997, dans lequel la Cour a considéré, en ce qui concerne l'article 14 précité du décret sur le pilotage, que la Région puise dans l'article 173 de la Constitution la compétence pour imposer aux commandants recourant au système d'assistance au trafic une indemnité pour cet usage. Cette disposition a certes été abrogée et remplacée par une nouvelle réglementation dans le décret sur l'assistance à la navigation, mais celui-ci aussi a confié des missions au

Gouvernement flamand, de sorte qu'en exécution de ces dispositions, l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 1996 est resté intégralement en vigueur.

La discussion sur la question de savoir si l'indemnité SAT est un impôt ou une rétribution n'est plus pertinente, selon le Gouvernement flamand, après la validation législative, puisque la réglementation est, quoiqu'il en soit, conforme au principe de légalité en cas d'instauration aussi bien d'un impôt, sur la base de l'article 170 de la Constitution, que d'une rétribution, sur la base de l'article 173 de la Constitution. Pour autant que nécessaire, il confirme que l'indemnité SAT est effectivement une rétribution. Il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'il est question d'une rétribution lorsque la taxe constitue la rémunération d'un service accompli par l'autorité, pour peu qu'elle soit raisonnable, c'est-à-dire qu'elle n'ait qu'un caractère indemnitaire et qu'elle soit uniquement à charge des justiciables (individuels).

Comme le Conseil d'Etat l'a lui-même reconnu, les navires qui entrent et sortent des ports situés dans le secteur SAT se voient offrir un service et un avantage personnel, à savoir la fourniture d'une information pertinente, l'assistance à la navigation et l'organisation du trafic. Tous les navires en font toujours usage, précisément pour pouvoir satisfaire à des obligations évidentes d'information et éventuellement pour être dispensé de l'obligation de pilotage, de sorte que des services sont effectivement fournis au redevable individuel. En outre, le fait que tous les navires soient repris dans le SAT, y compris ceux qui ne sont pas redevables, est précisément lié à la circonstance que l'information la plus complète possible concernant le trafic maritime doit être offerte. L'indemnité SAT a un caractère purement indemnitaire, comme l'indique le fait que la longueur du navire concerné constitue un critère objectif du service fourni, en raison de l'importance corrélative de la quantité d'informations et du nombre de bénéficiaires du service.

Le fait que l'indemnité SAT soit uniquement fonction de la longueur du navire ne la rend pas pour autant disproportionnée. En effet, d'autres caractéristiques, pertinentes dans le cadre de l'assistance au trafic, sont inhérentes à la longueur et, en outre, il s'agit d'un élément objectif, connu au préalable et facilement utilisable. Le caractère raisonnable du rapport n'implique pas une égalité mathématique de la rétribution et du coût, lequel est en outre bien supérieur au montant des indemnités SAT. Même l'augmentation du double des tarifs, pratiquée une seule fois, a porté le montant de la recette à quatre pour cent seulement de l'indemnité de pilotage, et le caractère non-disproportionné de cette augmentation apparaît à l'examen de la jurisprudence de la Cour de justice et du Conseil d'Etat des Pays-Bas concernant les indemnités néerlandaises, lesquelles sont deux fois et demi plus élevées, ont une structure tarifaire analogue et satisfont, selon cette dernière institution, au contrôle de proportionnalité.

Le Gouvernement flamand conteste qu'il serait caractéristique d'une rétribution que le service public pour lequel la rétribution est payée doive être utilisé volontairement par le redevable, puisque ceci ne ressort aucunement de la jurisprudence. Il souligne que, par suite d'un revirement récent d'une chambre francophone de la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, toutes les juridictions supérieures partagent désormais le point de vue selon lequel le recours facultatif au service en cause ne constitue pas une caractéristique de la rétribution. Un grand nombre de rétributions sont d'ailleurs dues pour des services auxquels il doit obligatoirement être fait appel lorsque l'on veut délibérément exercer une activité déterminée. Le Conseil d'Etat a lui aussi conclu, en ce qui concerne la réglementation du décret sur l'assistance à la navigation, qu'il s'agissait d'une rétribution, même si elle était obligatoire. Le Gouvernement flamand observe enfin que le redevable pouvait se soustraire à l'indemnité SAT, pour une partie importante de la période au cours de laquelle les dispositions consolidées étaient d'application, en utilisant les ports qui n'étaient pas encore intégrés dans le secteur SAT.

En ce qui concerne le premier moyen

A.4. Le premier moyen, que les parties requérantes infèrent de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe de la sécurité juridique, est dirigé contre les articles 2 à 5 du décret attaqué, en raison de la rétroactivité conférée à ces dispositions par l'article 8, 1^o à 4^o, qui a pour effet que le justiciable est privé de la garantie de pouvoir prévoir, dans une mesure raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé et que le Conseil d'Etat est empêché de se prononcer sur la légalité de l'arrêté d'exécution attaqué.

Dans la première branche, les parties requérantes font valoir que l'arrêté du Gouvernement flamand est contraire au décret sur le pilotage, parce que l'indemnité SAT est due pour le passage par le secteur SAT et non pour l'utilisation (effective) du système d'assistance au trafic, de sorte qu'il ne saurait s'agir d'une simple validation décrétole des dispositions de cet arrêté, mais de l'instauration rétroactive d'un impôt. En effet, une

insécurité juridique découle de ce que la possibilité d'une rétribution a été créée par décret, alors que l'arrêté a en réalité instauré un impôt.

Dans la deuxième branche, ces parties soulignent que les dispositions attaquées prévoient une rétroactivité de près de treize ans, ce qui dépasse tout délai raisonnable dans le cadre de l'instauration d'un impôt, les quatre versions successives de l'arrêté du 28 février 1996 étant reprises, avec, à l'article 3, un doublement des tarifs fixés à l'article 2.

Dans la troisième branche du moyen, les parties requérantes objectent que les dispositions attaquées empêchent le Conseil d'Etat de se prononcer sur le recours en annulation introduit contre l'arrêté du 28 février 1996, puisque les dispositions de cet arrêté sont reprises, avec effet rétroactif, sous la forme décrétales, et ceci alors que douze années se sont écoulées depuis l'introduction du recours et que le décret sur l'assistance à la navigation a également été adopté dans l'intervalle, dans lequel la matière n'a pas davantage été réglée. Le projet qui a abouti au décret attaqué a d'ailleurs été introduit avant que le Conseil d'Etat ait pu mettre l'affaire en délibéré.

Dans la dernière branche, les parties requérantes rejettent les arrêts de la Cour constitutionnelle auxquels il est fait référence dans l'exposé des motifs du projet de décret qui est devenu le décret attaqué, soit parce que cette jurisprudence concerne des affaires dans lesquelles une délégation légale explicite avait été préalablement accordée au pouvoir exécutif, soit parce que la rétroactivité d'un arrêté d'une administration subordonnée qui avait été annulé en raison d'un simple vice de forme ne pouvait être instaurée que par une loi. De même, à propos d'autres arrêts de la Cour cités au cours de cette procédure par le Gouvernement flamand, il apparaît qu'il s'agissait chaque fois de validations limitées en raison d'un vice de forme, et non de cette instauration brutale et rétroactive d'un impôt.

A.5. Le Gouvernement flamand observe que l'illégalité éventuelle de l'arrêté du 28 février 1996 n'a pas nécessairement pour effet que le décret de consolidation serait inconstitutionnel, puisqu'un législateur peut s'écarter de sa propre réglementation. Sur le fond, il répète d'abord qu'indépendamment même du fait qu'un navire fait inévitablement usage du système dans le secteur SAT, la circonstance que le redevable ne pourrait se soustraire librement au service du système d'assistance au trafic n'exclut pas que l'indemnité en question soit une rétribution. Les termes de l'arrêté d'exécution rejoignaient donc parfaitement la définition de la notion, inscrite dans le décret sur le pilotage. En outre, le système a longtemps été facultatif, dans la mesure où il était possible de choisir un port situé en dehors du secteur SAT, l'indemnité n'étant pas due dans ce cas.

La rétroactivité est peut-être assez importante, mais elle est inhérente à la technique législative choisie, qui est conforme à la Constitution. Cette longue période était également inévitable, compte tenu du souci de respecter la portée et l'effet dans le temps des arrêtés validés, et elle découle aussi du fait que le recours en annulation de l'arrêté du 28 février 1996 était introduit dès 1996 et qu'il était toujours pendant au moment où la procédure de validation a été entamée. En soi, cette rétroactivité de longue durée ne constitue pas un problème, comme le montre la jurisprudence de la Cour. En tout état de cause, les décisions de la Cour citées en exemple dans l'exposé des motifs démontrent bien que la technique de validation suivie est constitutionnelle.

En ce qui concerne le deuxième moyen

A.6. Le deuxième moyen, pris de la violation du principe de légalité inscrit aux articles 10, 11, 170 et 172 de la Constitution, est dirigé contre les articles 2 à 5 du décret attaqué, en ce qu'un ministre reçoit le pouvoir d'accorder une exemption de l'indemnité SAT – sans y être obligé – lorsque le navire participe à une manifestation particulière ou effectue des travaux d'intérêt public, alors que cette compétence ne peut être exercée que par l'organe délibérant lui-même et que les critères utilisés sont fort vagues. La portée de l'habilitation décrétales n'est manifestement pas décrite de manière suffisamment précise. Le décret n'établit pas non plus préalablement les éléments essentiels d'une telle exemption.

A.7. Selon le Gouvernement flamand, le moyen est non fondé, parce que la réglementation consolidée n'établit pas un impôt mais une rétribution. Par ailleurs, les notions utilisées sont suffisamment claires, selon lui, pour satisfaire au principe de légalité et les parties requérantes refusent d'interpréter d'une manière évidente les dispositions consolidées. En outre, la disposition selon laquelle le ministre peut accorder une exemption signifie

exclusivement qu'il possède la compétence (liée) pour accorder cette exemption dans des cas déterminés et non qu'il disposerait en la matière d'une compétence discrétionnaire. Dans le cadre de la technique de validation appliquée, le régime d'exemption qui existait auparavant devait également être consolidé, afin de ne pas créer une insécurité juridique concernant les exemptions accordées dans le passé, en raison de la disparition, avec effet rétroactif, de leur fondement juridique. Le Gouvernement flamand observe que dans la procédure engagée devant le Conseil d'Etat, les parties requérantes n'ont à aucun moment soulevé que la réglementation en matière d'exemption était imprécise, ce qui rend la remarque précitée encore plus pertinente.

Si le moyen devait malgré tout être déclaré fondé, le Gouvernement flamand estime qu'il ne peut aboutir qu'à une annulation du paragraphe 4 de l'article 14bis du décret sur le pilotage, tel qu'il a été inséré par les articles 2 à 5 attaqués.

En ce qui concerne le troisième moyen

A.8. Le troisième moyen est dirigé contre l'article 6 du décret attaqué qui, selon les parties requérantes, modifie rétroactivement le décret sur l'assistance à la navigation, en violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe de la sécurité juridique, en ce qu'il fournit maintenant un fondement juridique pour les conditions et tarifs de l'indemnité SAT et instaure ainsi rétroactivement un impôt. Les parties requérantes renvoient à ce qui a déjà été affirmé à ce sujet à propos du premier moyen.

Elles soutiennent par ailleurs que, par suite de l'abrogation du décret sur le pilotage, le fondement juridique de l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 1996 a lui aussi disparu. Le décret sur l'assistance à la navigation ne pourrait servir de nouveau fondement juridique parce que les dispositions abrogées et celles qui les remplacent ne contiendraient pas une règle de droit identique ou analogue et qu'au moins un des éléments essentiels de la règle de droit en question, à savoir la désignation du redevable, n'est plus fixé par une norme décrétales.

A.9. Le Gouvernement flamand fait référence à la jurisprudence pour soutenir qu'un arrêté d'exécution peut, lorsque son fondement juridique est abrogé, conserver intégralement sa validité, pour autant que la règle de droit qui fonde l'exécution figure dans la nouvelle norme législative, ce qui ne saurait être contesté en l'espèce. Le fait que l'article 38 du décret sur l'assistance à la navigation ait également désigné comme redevables des catégories de personnes qui ne figuraient pas encore en tant que telles dans l'article 14 du décret sur le pilotage ne signifie pas que l'arrêté du 28 février 1996 soit abrogé. Cela signifie seulement que l'indemnité SAT peut également être réclamée à ces autres redevables. Cela pouvait se faire à partir de l'entrée en vigueur du décret sur l'assistance à la navigation, selon les mêmes modalités d'exécution que celles qui avaient (déjà) été fixées (précédemment) par l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 1996, parce que ces dernières n'étaient (et ne sont) aucunement incompatibles avec la nouvelle réglementation décrétales.

Par ailleurs, le moyen n'est pas fondé, parce qu'il ne s'agit pas d'un impôt mais d'une rétribution et parce qu'il n'est pas instauré rétroactivement une taxe mais qu'une réglementation existante est consolidée, avec effet rétroactif, par voie décrétales.

En ce qui concerne le quatrième moyen

A.10. Selon les parties requérantes, l'article 6 du décret attaqué viole également le principe de légalité inscrit aux articles 10, 11, 170 et 172 de la Constitution, en ce qu'il ne désigne pas le redevable et donne à un ministre une compétence discrétionnaire pour accorder une exemption de l'indemnité SAT. En ce qui concerne ce dernier point, il est renvoyé au deuxième moyen.

En ce qui concerne le premier élément, ces parties affirment que l'article 38 du décret sur l'assistance à la navigation n'indique pas qui, au final, doit payer l'indemnité SAT mais désigne exclusivement les personnes qui sont tenues solidairement au paiement de celle-ci, de sorte que le receveur de l'indemnité SAT peut déterminer de façon tout à fait discrétionnaire qui des quatre personnes solidairement responsables supportera la charge économique de l'impôt. La position juridique de ces personnes entre elles n'est pas non plus claire. Il n'est dit nulle part qui est le redevable et qui doit supporter la charge financière finale.

A.11. Le Gouvernement flamand estime que le moyen est en tout cas irrecevable en tant qu'il est dirigé contre l'article 38 du décret sur l'assistance à la navigation.

Par ailleurs, le moyen est non fondé parce qu'une rétribution est imposée et que les redevables sont suffisamment clairement identifiables. Le simple fait que les redevables soient tenus solidairement au paiement d'une taxe n'implique nullement que, du fait de cette seule modalité, on ne verrait plus clairement qui est en premier lieu redevable. Il s'agit d'ailleurs exclusivement d'une solidarité légale passive, au sens de l'article 1202 du Code civil, qui ne pouvait être prévue qu'explicitement. Les relations entre les débiteurs solidaires sont régies par les règles de droit commun en matière de solidarité (passive) et, dans la mesure où cette réglementation légale ne s'y oppose pas, par des accords contractuels entre les redevables.

En ordre subsidiaire, le Gouvernement flamand estime qu'en cas d'annulation, seul l'article 37bis, § 4, du décret sur l'assistance à la navigation, inséré par l'article 6, peut être annulé, puisque le moyen n'est invoqué que contre cette disposition.

En ce qui concerne le cinquième moyen

A.12. Dans le cinquième moyen, les parties requérantes font valoir que, même si l'indemnité SAT était considérée comme une rétribution, les articles 2 à 6 du décret attaqué violeraient le principe de légalité tel qu'il est inscrit à l'article 173 de la Constitution, dans la mesure où est donné à un ministre le pouvoir discrétionnaire d'accorder des exemptions de l'indemnité SAT et dans la mesure où le redevable n'est pas désigné.

A.13. Le Gouvernement flamand renvoie aux arguments qu'il a développés contre les moyens précédents mais estime en ordre subsidiaire que si le moyen est fondé, seul le paragraphe 4 de l'article 14bis du décret sur le pilotage et le paragraphe 4 de l'article 37bis du décret sur l'assistance à la navigation peuvent être annulés.

En ce qui concerne le sixième moyen

A.14. Le sixième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 1er, premier alinéa, du Premier Protocole additionnel à cette Convention, en raison de la rétroactivité du décret attaqué et de son intervention délibérée dans des litiges pendants.

Une intervention rétroactive dans une instance pendante, qui influence la procédure devant le Conseil d'Etat en faveur d'une des parties, viole, selon les parties requérantes, le droit à un procès équitable et le principe de l'égalité des armes.

En outre, le décret porterait une atteinte disproportionnée au droit de propriété des parties requérantes. Elles renvoient, à cet égard, à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Pressos Compania Naviera SA*, dans laquelle la Cour européenne a considéré qu'une disposition rétroactive, bien que prise dans l'intérêt général, violait le principe de proportionnalité dans la mesure où, sur la base de la jurisprudence en vigueur, les requérants pouvaient légitimement s'attendre à ce que leurs créances soient satisfaites. Selon les parties requérantes, il en est exactement de même dans la présente affaire : le législateur décréte est intervenu pour anticiper sur la décision du Conseil d'Etat, alors que les parties requérantes s'attendaient légitimement à ne pas devoir payer les indemnités SAT imposées, faute d'une base légale pendant 13 ans. Selon elles, le décret n'est donc pas dicté par un intérêt légitime et la rétroactivité ne répond pas aux règles contraignantes de l'intérêt général, telles que les interprète la Cour européenne des droits de l'homme.

A.15. Pour le Gouvernement flamand, le sixième moyen et la troisième branche du premier moyen ne sont pas recevables, parce que les dispositions attaquées visent uniquement à consolider, par la voie décréte, une réglementation existante. Etant donné que cette intervention législative, dont la rétroactivité est intrinsèque, n'a pas pour effet d'édicter de nouvelles règles de droit mais préserve uniquement la force juridique d'une législation matérielle préexistante, le législateur ne viole aucunement la sécurité juridique mais y contribue, d'autant plus que la prétendue illégalité n'a pas encore été constatée par le Conseil d'Etat. Il s'agit donc de la confirmation législative d'une mesure réglementaire qui existait dès le départ, de la substitution du pouvoir législatif au pouvoir exécutif, de la validation ou consolidation législative d'une disposition réglementaire remise en cause pour une illégalité purement externe, par laquelle le législateur décréte poursuivait un objectif d'intérêt général, à savoir le rétablissement de la sécurité juridique et le maintien du bon fonctionnement et de la continuité du service public, grâce à une intervention partielle des utilisateurs, en concertation, du reste, avec les

Pays-Bas et dans le respect de l'environnement concurrentiel dans lequel se trouvait et se trouve le secteur de la navigation.

Le Gouvernement flamand renvoie par ailleurs à la jurisprudence de la Cour, dans laquelle celle-ci a déjà reconnu à plusieurs reprises la justification raisonnable de la confirmation législative d'un acte administratif dont il a été prétendu qu'il était entaché d'une illégalité externe, même si un recours en annulation était pendant contre cet arrêté et même après son annulation par le Conseil d'Etat. La jurisprudence relative à la « consolidation » ou à la « substitution d'une norme ayant force de loi » en raison d'une illégalité purement externe d'une disposition réglementaire conserve sa pertinence. Le Gouvernement flamand souligne en particulier qu'il n'est en aucune manière revenu sur des décisions judiciaires, ce qui est déterminant pour apprécier le caractère raisonnable de la technique utilisée par le législateur décentral et la proportionnalité de ses effets.

A.16. Le Gouvernement flamand estime qu'il n'y a pas non plus violation de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. Le droit à (la protection de) la propriété inscrit dans cet article n'est pas absolu et une ingérence dans l'exercice de ce droit est en principe possible. Les motifs exposés à propos du premier moyen justifient non seulement la rétroactivité des dispositions attaquées mais aussi l'éventuelle limitation du droit de propriété.

La référence, par analogie, à la jurisprudence citée de la Cour européenne des droits de l'homme n'est pas pertinente, selon le Gouvernement flamand, parce que de nouvelles règles de droit ne sont pas instaurées en l'espèce et parce que la rétroactivité vise uniquement au maintien de règles juridiques qui existaient précédemment et dont le contenu est identique.

- B -

B.1. Le recours en annulation est dirigé contre le décret de la Région flamande du 19 décembre 2008 portant l'indemnité due par les usagers du système d'assistance au trafic pour navires.

L'article 2 de ce décret insère, pour la période du 1er avril 1996 au 31 mars 1997, dans le décret du 19 avril 1995 relatif à l'organisation et au fonctionnement du service de pilotage de la Région flamande et relatif au brevet de pilote de port (ci-après : décret sur le pilotage), un article 14*bis* fixant les modalités d'application de l'indemnité du système d'assistance au trafic (ci-après : indemnité SAT) établie par l'article 14 du même décret.

Après la définition, au paragraphe 1er, d'un certain nombre de notions (indemnité SAT, zone tarifaire et longueur), il est précisé que l'indemnité SAT est due pour chaque navire venant de la mer et ayant pour destination un port flamand intégré dans le système d'assistance au trafic et qu'elle vaut comme indemnité tant pour la navigation entrante que pour la navigation sortante, étant entendu que le tarif par jour calendaire n'est dû qu'une seule fois et qu'il n'est pas dû en cas de navigation entre les ports flamands (paragraphe 2).

L'article précise ensuite les catégories de navires pour lesquels l'indemnité n'est pas due : les bateaux de navigation intérieure, les bateaux jusqu'à 46 mètres de longueur, les bateaux en propriété ou en gestion de l'Etat ou d'une région, les navires pour l'exploitation ou le transport de sable, de boues de dragage ou de gravier, mais seulement s'ils sont utilisés à ces fins en exécution de travaux sur ordre du gestionnaire des eaux ou du cours d'eau navigable, et les bateaux opérant pour les services de pilotage des Pays-Bas et de la Flandre (paragraphe 3).

L'article autorise également le ministre flamand chargé des transports à exempter un navire de l'indemnité SAT lorsque celui-ci participe à une manifestation particulière ou effectue des travaux d'intérêt public (paragraphe 4).

Le montant de l'indemnité SAT est fixé, conformément au tarif figurant dans le tableau joint, sur la base de la longueur du navire, étant entendu qu'en cas de navigation remorquée, l'indemnité SAT est due séparément pour le remorqueur et pour le navire remorqué, sur la base de leurs longueurs respectives (paragraphe 5).

Enfin, il est précisé à qui l'indemnité SAT est due, à savoir le receveur des droits de navigation maritime à Ostende pour les navires ayant comme destination Zeebrugge, et le receveur des droits de navigation maritime à Anvers, pour les navires ayant pour destination un autre port flamand (paragraphe 6).

Cette rédaction de l'article 14bis correspond au contenu de l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 1996 instaurant une indemnité due par les utilisateurs du système d'assistance au trafic pour bateaux (*Moniteur belge*, 29 mars 1996).

Par les articles 3 à 5 du décret attaqué, qui correspondent respectivement au contenu des arrêtés du Gouvernement flamand des 25 mars 1997 (*Moniteur belge*, 29 mars 1997), 7 décembre 2001 (*Moniteur belge*, 19 janvier 2002) et 24 juin 2005 (*Moniteur belge*, 8 juillet 2005, *err.* 15 juillet 2005) et qui s'appliquent respectivement à la période du 1er avril 1997 au 31 décembre 2001 (un doublement des tarifs de l'indemnité SAT étant instauré), à la période

du 1er janvier 2002 au 28 février 2005 et à la période du 1er mars 2005 au 4 novembre 2006 (la notion de « longueur » étant modifiée et l'indemnité SAT étant payable sur le compte de « Loodswezen – Locatie Antwerpen »), une autre rédaction est donnée à l'article 14*bis*.

L'article 6 insère dans le décret du 16 juin 2006 relatif à l'assistance à la navigation sur les voies d'accès maritimes et à l'organisation du « Maritiem Reddings- en Coördinatiecentrum », Centre de coordination et de sauvetage maritimes (ci-après : décret sur l'assistance à la navigation), avec effet au 5 novembre 2006, un article 37*bis* dont le contenu est identique à celui de la dernière version de l'article 14*bis* du décret sur le pilotage, étant entendu que cette définition de la notion renvoie à l'indemnité SAT visée à l'article 37 du décret précité du 16 juin 2006.

L'article 7 dispose que l'arrêté du Gouvernement flamand du 28 février 1996 instaurant une indemnité due par les utilisateurs du système d'assistance au trafic pour bateaux, modifié par l'arrêté du Gouvernement flamand du 25 mars 1997, par l'arrêté du Gouvernement flamand du 7 décembre 2001 et par l'arrêté du Gouvernement flamand du 24 juin 2005, cesse de produire ses effets le 1er avril 1996. L'article 8 règle l'entrée en vigueur du décret attaqué.

Quant à la nature de l'indemnité SAT

B.2. L'indemnité d'assistance au trafic a été instaurée par l'article 14 du décret du 19 avril 1995 « relatif à l'organisation et au fonctionnement du service de pilotage de la Région flamande et relatif au brevet de pilote de port », dont l'intitulé a été modifié par l'article 2 du décret du 5 décembre 2003. Cet article disposait :

« Une indemnité SAT est due par les commandants des navires utilisant le système d'assistance au trafic.

Le Gouvernement flamand désigne les catégories de navires qui sont exemptées de cette obligation.

Le Gouvernement flamand fixe le tarif de l'indemnité SAT, ainsi que le mode de perception et le service ou la personne juridique qui la perçoit.

Le Gouvernement flamand fixe l'indemnité due par d'autres personnes physiques ou juridiques en vue d'obtenir des données relatives à l'assistance au trafic ».

Dans l'arrêt n° 2/97 du 16 janvier 1997, la Cour a jugé que la Région flamande puisait dans l'article 173 de la Constitution la compétence d'imposer aux commandants qui utilisent le système d'assistance au trafic le paiement d'une indemnité pour cette utilisation.

B.3. Pour qu'une taxe puisse être qualifiée de rétribution, il est requis qu'il s'agisse de la rémunération d'un service accompli par l'autorité au bénéfice du redevable considéré isolément. Elle a 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.

En vertu de l'article 2, 7°, du décret précité, il faut entendre par « assistance au trafic », « le rassemblement, le traitement, la transmission et la communication aux commandants et à d'autres personnes physiques ou juridiques, de données relatives à l'ordre et à la coordination du trafic maritime, à l'exception des activités spécifiques décrites sous 4° et 5° ». Il découle de la définition de l'indemnité SAT, donnée dans l'article 14, ainsi que de la nature et de l'objectif du système d'assistance au trafic que l'indemnité est due chaque fois qu'il est fait usage d'un port intégré dans le système d'assistance au trafic. Quelles que soient les modalités selon lesquelles et les facilités avec lesquelles l'échange de données se fait et quelle que soit la manière dont les commandants font usage de ces dernières, la taxe vise à rémunérer un service qui est offert au redevable en donnant, entre autres, l'image la plus complète et la plus fiable possible du trafic maritime et l'information au sujet de celui-ci et à garantir la sécurité lorsque le navire a pour destination un port flamand intégré dans le système d'assistance au trafic. Le fait que l'indemnité SAT soit obligatoire pour tout navire qui entre dans un port intégré dans le système d'assistance au trafic ne lui ôte pas son caractère de rétribution.

Le montant de l'indemnité SAT est déterminé en fonction de la longueur du navire concerné. Compte tenu du fait qu'en matière fiscale, la diversité des situations doit nécessairement être appréhendée en usant de catégories qui ne correspondent à la réalité que

d'une manière simplificatrice et approximative, la longueur du navire pouvait être retenue comme critère du montant de l'indemnité SAT, puisqu'elle détermine aussi l'importance des données relatives à l'ordre et à la coordination du trafic maritime, le degré de difficulté de l'assistance au navire et la possibilité de ventiler l'indemnité parmi les utilisateurs du trafic maritime, en tant que passagers ou fournisseurs de fret. Il ressort des éléments soumis à la Cour que, même si son montant n'est pas de nature à couvrir intégralement le coût du système d'assistance au trafic, l'indemnité SAT a néanmoins un caractère compensatoire et répond à l'exigence de proportionnalité.

B.4. Il découle de ce qui précède que l'indemnité SAT instaurée par l'article 14 du décret sur le pilotage doit être considérée comme une rétribution.

Ceci vaut également pour l'indemnité SAT instaurée par l'article 37 du décret sur l'assistance à la navigation, qui dispose en son alinéa 1er qu'une redevance SAT est due pour l'utilisation des services du système d'assistance au trafic par des navires ayant pour destination un port, une voie d'eau, un lieu de mouillage ou d'amarrage situé dans le secteur SAT ou dans une zone gérée par une administration des voies d'eau ou une administration portuaire en Belgique. En effet, il est précisé à l'article 17 de ce décret que les commandants qui entrent dans le secteur SAT ou dans une partie de celui-ci déterminée par le Gouvernement flamand sont tenus de participer au système d'assistance au trafic selon les modalités prescrites par le Gouvernement flamand. Il s'ensuit que les commandants en question non seulement bénéficient de l'avantage du service fourni par le système d'assistance au trafic dans le secteur en question, et qui est défini de manière plus détaillée dans ce décret, mais que, en ce qui concerne les modalités, ils doivent y participer de la manière fixée par le Gouvernement flamand.

Quant aux moyens

B.5. Les premier et troisième moyens, que les parties requérantes prennent de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe de la sécurité juridique, sont dirigés contre les articles 2 à 5 (premier moyen) et 6 (troisième moyen) du décret attaqué, en raison de la rétroactivité conférée à ces dispositions, qui priverait le

justiciable de la garantie de pouvoir prévoir, dans une mesure raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé et empêcherait le Conseil d'Etat de se prononcer sur la légalité de l'arrêté d'exécution attaqué (premier moyen) et qui fournirait un fondement juridique aux conditions et tarifs de l'indemnité SAT et instaurerait rétroactivement un impôt (troisième moyen).

A cet égard, la première branche du sixième moyen, en connexion avec le premier moyen, invoque également la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, en raison de la rétroactivité du décret attaqué et de l'intervention du législateur décréteur dans des litiges pendants, ce qui influencerait le déroulement de la procédure devant le Conseil d'Etat à l'avantage d'une seule partie et violerait le droit à un procès équitable et le principe de l'égalité des armes.

B.6. La non-rétroactivité des lois est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique. Cette garantie exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que le justiciable puisse prévoir, dans une mesure raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte est accompli. La rétroactivité ne peut être justifiée que lorsqu'elle est indispensable pour réaliser un objectif d'intérêt général.

S'il s'avère en outre qu'elle a pour but d'influencer dans un sens déterminé l'issue d'une ou de plusieurs procédures juridictionnelles ou d'empêcher les juridictions de se prononcer sur une question de droit, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient cette intervention du législateur qui porte atteinte, au détriment d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelles offertes à tous.

B.7. Les dispositions attaquées influençant des procédures pendantes, la Cour doit examiner si la rétroactivité de ces dispositions est justifiée par des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général.

B.8. Les validations auxquelles donnent lieu les dispositions attaquées ont pour but de mettre fin à l'insécurité juridique provoquée par la contestation de la qualification de l'indemnité SAT comme rétribution, en raison de la manière dont le Gouvernement flamand a fait usage de la compétence que lui avait attribuée le législateur décrétoal, ayant pour effet que les arrêtés validés seraient entachés d'une illégalité externe :

« Afin de garantir la sécurité juridique, les articles actuels en projet visent dès lors à consolider par voie décrétoale toutes les dispositions de l'arrêté du Gouvernement flamand portant l'indemnité due par les usagers du système d'assistance au trafic pour navires qui ont été insérées par l'arrêté contesté, avec effet rétroactif et, il faut le souligner, sans modifications de contenu. [...] L'intervention rétroactive du législateur dans une matière réglée par arrêté est, en l'occurrence, encore justifiée subsidiairement par ses circonstances exceptionnelles, à savoir son caractère indispensable au bon fonctionnement et à la continuité du service public[,] l'administration [n'étant] plus en mesure, dans le cas présent, de régulariser elle-même de manière utile le vice de forme » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2008-2009, n° 1886/1, p. 4).

Le législateur décrétoal s'est efforcé de consolider les dispositions réglementaires concernant l'indemnité SAT sans confirmer que celle-ci est effectivement une rétribution, bien que le Gouvernement flamand continue à en être convaincu :

« On élude au contraire totalement la discussion – et l'insécurité juridique qui lui est liée – visant à savoir si l'indemnité SAT est un impôt ou une rétribution. La consolidation des arrêtés précités du Gouvernement flamand vise précisément à rendre l'indemnité conforme au principe de légalité, dans la mesure où ce principe instaure un certain nombre de garanties sur le plan de la légalité externe, lors de l'établissement d'impôts (article 170 de la Constitution) ou de rétributions (article 173 de la Constitution). En d'autres termes, on s'efforce de satisfaire aussi bien aux exigences en matière d'établissement d'un impôt qu'en matière d'établissement d'une rétribution, sans se prononcer à cet égard sur la nature de l'indemnité. Dans ce sens, l'examen approfondi que la section de législation du Conseil d'Etat a estimé devoir consacrer à la question de savoir ' s'il s'agit bien d'une validation d'une rétribution ' ne semble pas être totalement en rapport avec la portée du projet. La question de savoir s'il s'agit en l'espèce d'une rétribution ou d'un impôt n'est effectivement plus pertinente, précisément parce que, grâce au présent projet, la réponse à cette question perd tout intérêt » (*ibid.*, pp. 5-6).

B.9. Il découle de l'article 14 du décret du 19 avril 1995, lu à la lumière de l'arrêt n° 2/97 de la Cour et de l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat concernant cette disposition, que l'indemnité SAT peut effectivement être considérée comme une rétribution, tel que cela a été exposé en détail en B.4. La Cour constate que la contestation portait principalement sur l'importance du service offert par le système d'assistance au trafic pour

pouvoir qualifier l'indemnité de rétribution. Cette contestation a été également alimentée par la circonstance que les transporteurs de fret ont renoncé aux facilités de l'échange d'informations offertes par le système, sans que cela porte atteinte au constat que le système d'assistance au trafic fournit des services, même lorsqu'il n'a pas été fait usage de ces facilités.

En validant les arrêtés d'exécution, le législateur décrétoal a mis fin à l'insécurité juridique liée à la qualification de l'indemnité SAT. Simultanément il a garanti l'égalité entre les transporteurs de fret qui se trouvent dans des circonstances analogues à celles des utilisateurs du système d'assistance au trafic, lequel donne, entre autres, une image la plus complète et la plus fiable possible du trafic maritime et l'information au sujet de celui-ci et en garantit la sécurité, quelle que soit la mesure dans laquelle ils ont fait usage, à leur gré, des facilités également mises à disposition.

B.10. Les dispositions attaquées ont certes un effet rétroactif mais elles ne constituent pas des dispositions différentes de celles qui figuraient dans les arrêtés précités du Gouvernement flamand, dès lors qu'elles n'ont fait que consolider des dispositions dont les destinataires connaissaient la portée.

B.11. Par conséquent, la rétroactivité des dispositions attaquées est justifiée par des circonstances exceptionnelles.

Les premier et troisième moyens ainsi que le sixième moyen, en sa première branche, ne sont pas fondés.

B.12. Le deuxième moyen et le quatrième moyen, en sa première branche, pris de la violation des articles 10, 11, 170 et 172 de la Constitution, et en particulier du principe de légalité, sont dirigés contre les articles 2 à 5 et 6 du décret attaqué, en ce qu'un ministre reçoit le pouvoir d'accorder une exemption de l'indemnité SAT, alors que ce pouvoir ne peut être exercé que par l'organe délibérant démocratiquement élu et que les critères d'exemption utilisés sont particulièrement vagues, puisque le décret n'a pas fixé préalablement les éléments essentiels de cette exemption.

B.13. Il découle du B.3 que l'indemnité SAT est une rétribution et non un impôt.

Il s'ensuit que les articles 170 et 172 de la Constitution ne sont pas applicables aux dispositions attaquées.

En ce que le moyen pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution implique que les parties requérantes reprochent aux dispositions attaquées, indépendamment de la question de savoir si l'indemnité SAT est un impôt ou une rétribution, de rendre le ministre compétent pour accorder une exemption sur la base de critères d'exemption vagues, alors qu'en vertu des articles 172 et 173 de la Constitution, ces critères doivent être fixés en termes suffisamment clairs par un organe délibérant démocratiquement élu, il n'est pas fondé. Les termes « participe à une manifestation particulière » ou « effectue des travaux d'intérêt public » doivent être compris dans leur sens usuel et constituent des critères suffisamment clairs sur la base desquels le ministre compétent peut accorder une exemption.

Le deuxième moyen et le quatrième moyen, en sa première branche, ne sont pas fondés.

B.14. Dans la deuxième branche du quatrième moyen, pris de la violation des mêmes dispositions et dirigé contre l'article 6 du décret attaqué, les parties requérantes reprochent également à la disposition attaquée de ne pas désigner le redevable.

B.15. Le quatrième moyen, en cette branche, est en réalité dirigé contre l'article 38 du décret sur l'assistance à la navigation, qui dispose :

« La redevance VBS, visée à l'article 37, est solidairement due par le commandant, le propriétaire du navire, l'exploitant et le cas échéant par la ou les personne(s) habilitée(s) à agir pour leur compte ».

Les articles 37 et 38 du décret sur l'assistance à la navigation ne font pas l'objet d'une modification par le décret attaqué, de sorte que le recours, dans cette mesure, est irrecevable *ratione temporis*.

B.16. Le cinquième moyen, dirigé contre les articles 2 à 6 du décret attaqué, est pris de la violation de l'article 173 de la Constitution, et en particulier du principe de légalité qu'il contient, en ce que, même s'il s'agit d'une rétribution, le ministre se voit accorder un pouvoir discrétionnaire pour accorder des exemptions de l'indemnité SAT et en ce que le redevable n'est pas désigné.

B.17. En vertu de l'article 1er de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, la Cour statue, par voie d'arrêt, sur les recours en annulation, en tout ou en partie, d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution pour cause de violation des règles qui sont établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'Etat, des communautés et des régions ou des articles du titre II « Des Belges et de leurs droits », et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution.

Il s'ensuit que la Cour n'est pas compétente pour contrôler directement les articles 2 à 6 au regard de l'article 173 de la Constitution.

Le cinquième moyen est irrecevable.

B.18. Dans la seconde branche du sixième moyen, les parties requérantes invoquent également la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 1er, premier alinéa, du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que les transporteurs de fret avaient l'espoir légitime que, faute de base légale pendant treize ans, ils ne devraient pas payer les redevances SAT imposées et en ce qu'ils seraient atteints dans leur droit de propriété, du fait de la rétroactivité des dispositions attaquées.

B.19. Les parties requérantes ne déduisent du moyen aucun autre argument que le fait que leurs attentes ont été déçues par la rétroactivité du décret attaqué. De ce fait, elles ne pourraient plus réclamer les indemnités SAT qu'elles auraient payées sans avoir fait usage des services du système, qu'elles considéraient comme facultatifs.

Les dispositions du premier alinéa de l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme concernant le droit au respect des biens des personnes physiques ou morales ne portent aucunement atteinte, en vertu du deuxième alinéa, au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.

Le sixième moyen, en sa seconde branche, n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

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 29 avril 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt