

TAXE BELGE SUR LES OPÉRATIONS DE BOURSE

Arrêt provisoire de la Cour constitutionnelle du 8 novembre 2018 sur l'extension de la taxe boursière aux comptes détenus à l'étranger

Depuis le 1^{er} janvier 2017, les transactions portant sur des instruments financiers sont soumises à la taxe boursière belge lorsque l'ordre est donné par un résident belge (personne physique ou morale), car elles sont en effet réputées avoir été conclues ou signées en Belgique. Vous trouverez un article plus complet concernant cette extension de la taxe boursière à l'étranger dans le premier numéro de ce magazine (TBF RFP, numéro 01/2017).

Un contribuable belge a formé un recours en annulation contre cette extension devant la Cour constitutionnelle, fondé notamment sur le principe d'égalité, lu conjointement avec le principe de libre circulation des services et le principe de libre circulation des capitaux (respectivement les articles 56 et 63 du TFUE).

1 Inégalité de traitement et conflit avec la Constitution belge

Lorsque les intermédiaires étrangers ne retiennent pas la taxe boursière, les investisseurs sont eux-mêmes tenus de l'obligation déclarative et de l'obligation de payer cette taxe aux autorités fiscales belges. Il y a là une différence fondamentale par rapport à la situation dans laquelle le compte est détenu auprès d'un intermédiaire financier belge, puisque, dans ce cas, c'est bien l'intermédiaire financier qui est légalement tenu d'effectuer ladite déclaration et de payer la taxe. Les belges qui effectuent des opérations portant sur des titres via un compte étranger sont ainsi confrontés à des obligations administratives supplémentaires qui n'existent pas lors de la réalisation de ces opérations via un compte belge. Selon le contribuable ayant formé le recours en annulation, cette différence de traitement serait constitutive d'une inégalité de traitement et par conséquent d'une violation de la Constitution.

Une question préjudicielle est posée pour savoir si la Cour constitutionnelle peut maintenir les effets de la législation belge pour le passé en cas d'infraction aux règles européennes

Le gouvernement belge conteste cela. A son sens, cette disposition vise précisément à mettre en place une égalité de traitement et des conditions de concurrence égales entre les résidents belges ayant un compte-titres dans une banque belge ou une succursale belge d'une banque étrangère et les résidents belges ayant un compte-titres à l'étranger.

2 Obstacle à la libre circulation des services et des capitaux au sein de l'Union européenne

Selon le contribuable ayant formé le recours en annulation, les formalités de déclaration et de paiement rendent la tenue d'un compte étranger plus onéreuse et plus lourde d'un point de vue administratif. A son sens, cette complexification pourrait être de nature à décourager les résidents belges à investir via un intermédiaire étranger et par conséquent, les décourager à

transférer des capitaux sur un compte étranger.

Afin de pouvoir statuer quant au fond, la Cour constitutionnelle a décidé de poser tout d'abord un certain nombre de questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne.

En premier lieu, elle soulève la question de savoir s'il existe effectivement une violation des articles 56 et 63 du TFUE dans les cas où le donneur d'ordre belge est désigné comme redevable de la taxe boursière lorsque l'intermédiaire professionnel est établi à l'étranger.

En outre, elle demande à la Cour si, en cas d'infraction aux règles européennes précitées, elle peut maintenir les effets de la législation belge pour le passé afin de prévenir l'insécurité juridique et afin de permettre au législateur de les mettre en conformité avec ses obligations européennes.

Ce dernier point est une nouveauté.

En principe, les arrêts de la Cour constitutionnelle ont un effet rétroactif et anéantissent rétroactivement les normes ou lois discriminatoires et les infractions à la réglementation européenne. Toutefois, la Cour peut déroger à

108 au principe de rétroactivité et décider de limiter l'effet rétroactif pour certaines dispositions annulées. Ces dernières sont alors maintenues ou provisoirement maintenues pendant une période qu'elle détermine.¹

La Cour constitutionnelle a fait usage de cette faculté, notamment dans les arrêts annulant la Turteltaks et la Fairness tax. Dans ces deux arrêts, la Cour a décidé de limiter l'annulation et de maintenir les effets des dispositions annulées pour des raisons politiques et budgétaires, et afin d'éviter les éventuels litiges juridiques pouvant découler de ces décisions d'annulation.

Dans l'arrêt d'annulation de la Fairness tax, la Cour constitutionnelle a prévu une exception à l'effet non rétroactif en

ce qui concerne les infractions à la réglementation européenne compte tenu des principes de primauté et de plein effet du droit de l'Union européenne.

En posant cette dernière question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne, la Cour constitutionnelle belge tente à présent de déterminer si elle peut également faire exception à cette règle.

Il est difficile de prévoir quand la Cour de justice de l'Union européenne se prononcera. Il n'est pas exclu que cela prenne un ou deux ans. Ce n'est qu'en suite et en fonction de la réaction de la Cour de justice de l'Union européenne, que la Cour constitutionnelle belge sera en mesure de statuer.

1 Article 8, alinéa 3 Loi spéciale du 6 janvier 1989 à la Cour constitutionnelle.