

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 189.301 du 6 janvier 2009

A. 124.094/XV-216

En cause : **la s.a. MOBISTAR,**
 ayant élu domicile chez
 Mes J.-P. BOURS, M. DELNOY &
 A. WILQUET, avocats,
 rue Simonon 13
 4000 Liège,

 contre :

 la commune d'Anderlues,
 ayant élu domicile chez
 Me D. LAMBOT, avocat,
 rue Vilain XIII 17
 1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 18 juillet 2002 par la société anonyme MOBISTAR, qui demande l'annulation du règlement établissant une taxe sur les pylônes ou mâts de diffusion pour GSM, adopté par le conseil communal d'Anderlues le 4 février 2002;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. BOUVIER, auditeur général au Conseil d'Etat;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires de la partie requérante et de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 24 novembre 2008, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 16 décembre 2008;

Entendu, en son rapport, M. LEROY, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me C. LORENT *loco* Mes J.-P. BOURS, M. DELNOY & A. WILQUET, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me C. MEERT *loco* Me D. LAMBOT, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. BOUVIER, auditeur général;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit:

Par une délibération du 27 mars 2001, le conseil communal d'Anderlues établit, pour les exercices 2001 à 2006, une taxe sur les pylônes ou mâts servant de support aux antennes de GSM et qui sont des structures en site propre. Cette taxe est due par le propriétaire du support de diffusion pour GSM. Son montant est fixé à 100.000 francs par an et par unité. Le préambule de cette délibération porte ce qui suit:

« Vu la nouvelle loi communale, notamment l'article 117, alinéa 1^{er};
Vu la loi du 24 décembre 1996 relative à l'établissement et au recouvrement des taxes provinciales et communales, modifiée par la loi du 15 mars 1999;
Vu l'arrêté royal du 12 avril 1999 déterminant la procédure de réclamation contre une imposition provinciale ou communale;
Vu la circulaire du 10 mai 2000 du ministre de l'Intérieur déterminant la procédure de réclamation devant le collège échevinal en matière de réclamation contre une imposition communale;
Vu la situation financière de la commune».

Ce règlement n'a pas fait l'objet de recours.

Par une délibération du 4 février 2002, le même conseil communal établit, pour les exercices 2002 à 2006, une taxe sur les pylônes ou mâts servant de support aux antennes de GSM et qui sont des structures en site propre destinées à supporter les divers types d'antennes nécessaires au bon fonctionnement du réseau de télécommunication mobile et n'ayant pu prendre place sur un site existant (toit, église, ...). Cette taxe est due par le propriétaire du support de diffusion. Son montant est désormais fixé à 2500 euros. Le préambule de cette délibération porte ce qui suit:

« Vu la délibération du conseil communal du 27 mars 2001 approuvée par la députation permanente le 7 juin 2001, fixant l'impôt sur les pylônes ou mâts de diffusion pour GSM;

Vu la nouvelle loi communale, notamment l'article 117, alinéa 1^{er};

Vu la loi du 24 décembre 1996 relative à l'établissement et au recouvrement des taxes provinciales et communales, telle que modifiée par la loi du 15 mars 1999;

Vu la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière fiscale;

Vu les dispositions du titre VII, chapitres 1^{er}, 3, 4, 7 à 10 du Code des impôts sur les revenus 1992;

Vu l'arrêté royal du 12 avril 1999 déterminant la procédure de réclamation contre une imposition provinciale ou communale;

Vu la circulaire du 10 mai 2000 du ministre de l'Intérieur déterminant la procédure de réclamation devant le collège des bourgmestre et échevins en matière de réclamation contre une imposition communale;

Vu les finances communales».

Cette délibération, qui constitue l'acte attaqué, précise en son article 9 que celle du 27 mars 2001, précitée, «prendra fin de plein droit dès approbation de la présente par la députation permanente». Cette approbation est intervenue le 25 avril 2002. La publication a été assurée par voie d'affichage le 21 mai suivant.

Considérant que la requérante a été soumise en 2006 à la taxe établie par le règlement attaqué, et a donc intérêt au recours;

Considérant que la requérante prend un moyen, le premier de la requête, de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution, dans la seconde branche duquel elle fait valoir que la taxe établie par le règlement attaqué ne frappe que les propriétaires d'installations GSM et que rien ne justifie que ne soient pas frappés par la taxe les propriétaires des autres réseaux de mobilophonie, ni plus généralement ceux des autres moyens de transmission de parole ou de données par la voie des airs, notamment les exploitants d'émetteurs de radiocommunication, d'émetteurs d'autres réseaux privés de transmission de données, d'antennes des services de sécurité destinées à la transmission de données ou de parole et d'antennes des services de transports en commun, ni les propriétaires de câbles de diffusion alors qu'il s'agit de personnes exerçant des professions susceptibles d'être considérées comme des variantes d'une même activité économique, au regard de leur objet, des éventuels inconvénients générés et des moyens techniques mis en oeuvre;

Considérant que la partie adverse rappelle le principe de l'autonomie communale en matière fiscale ainsi que la portée du principe d'égalité et de non-discrimination; qu'elle soutient que les propriétaires de moyens de transmission de paroles ou de données par la voie des airs autres que la téléphonie mobile, et les

propriétaires de câbles de télédiffusion, ne se trouvent pas dans une situation comparable à celle qui détermine le fait générateur de la taxe, tenant compte du but de celle-ci, à savoir privilégier l'installation d'antennes de diffusion sur des sites existants, du volume des supports de diffusion pour GSM, de leur nombre et des atteintes qu'ils occasionnent à l'environnement; qu'elle relève que tous les opérateurs de mobilophonie sont visés par la taxe, mais que les services de radiocommunication et de transmission de données mis en place par les services de sécurité voire les transports en commun, ne sont pas davantage comparables, tant en termes d'infrastructure, de nombre d'utilisateurs que de finalité, au réseau commercial de mobilophonie qu'exploitent la requérante et ses concurrents; qu'elle indique que le règlement attaqué frappe les pylônes et mâts, mais non les antennes, en vue de favoriser l'installations d'antennes sur des sites existants, déjà intégrés au paysage; qu'elle se réfère à la circulaire du ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne du 19 juillet 2001, relative aux budgets communaux pour l'exercice 2002, afin de justifier la taxation des supports de diffusion pour GSM à l'exclusion des antennes; qu'elle en déduit que la détermination des redevables de la taxe et de la matière imposable est susceptible de justification objective et raisonnable et ne viole pas le principe de la non-discrimination;

que dans le dernier mémoire, elle relève que si l'acte attaqué ne vise que les propriétaires de mâts ou pylônes pour GSM, c'est en raison de la capacité contributive, de notoriété publique, des opérateurs de téléphonie mobile, et invoque en ce sens l'enseignement de l'arrêt n° 166.442 du 10 janvier 2007, *s.a. Belgacom Mobile c/ province de Namur*; qu'elle soutient que la référence à la situation financière de la commune implique la prise en considération d'une répartition équitable des charges entre les diverses catégories de contribuables;

qu'à l'audience, l'avocat de la partie adverse développe plus en détail une argumentation similaire;

Considérant que l'autorité communale détient son pouvoir de taxation de l'article 170, § 4, de la Constitution et qu'il lui appartient dans le cadre de son autonomie fiscale de déterminer les bases et l'assiette des impositions dont elle apprécie la nécessité au regard des besoins auxquels elle estime devoir pourvoir, sous la réserve imposée par la Constitution, à savoir la compétence du législateur d'interdire aux communes de lever certains impôts; qu'il s'ensuit que sous réserve des exceptions déterminées par la loi, les conseils communaux choisissent, sous le contrôle de l'autorité de tutelle, la base des impôts levés par eux;

Considérant que cette large autonomie fiscale des communes trouve sa limite dans l'obligation de respecter le principe de l'égalité devant l'impôt, énoncé par l'article 172 de la Constitution, qui est une application de la règle de l'égalité devant la loi établie par l'article 10 de la Constitution; que cette règle n'exclut pas qu'un régime fiscal différent soit établi à l'égard de certaines catégories de biens ou de personnes, pourvu que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable; que l'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la taxe visée, en respectant un rapport de proportionnalité entre les moyens utilisés et le but poursuivi; que par ailleurs, une rupture d'égalité n'existe que s'il y a distinction arbitraire, c'est-à-dire lorsque l'autorité administrative applique un régime différent à des personnes qui se trouvent dans une même situation objective et impersonnelle;

Considérant que pour identifier et apprécier la pertinence du critère de différenciation et le but poursuivi par l'auteur d'un règlement-taxé communal, il y a lieu de se référer aux motifs de ce règlement, lesquels doivent apparaître dans son préambule ou résulter du dossier constitué au cours de son élaboration ou encore doivent pouvoir être déduits du dossier administratif produit par la commune; que les explications données par la partie adverse dans ses écrits de procédure ne peuvent pallier la carence du dossier; qu'en l'espèce, le préambule du règlement-taxé se borne à viser «les finances communales», tandis que le dossier administratif ne comporte aucune pièce relative à la préparation de la délibération du conseil communal; que si le motif tiré des finances communales justifie l'existence d'une taxation, cette référence ne permet toutefois aucunement de comprendre pourquoi la taxe concernée est due par les seuls propriétaires de pylônes de diffusion pour GSM installés sur le territoire communal et pourquoi une différence de traitement a été opérée entre les pylônes de diffusion utilisés dans le cadre de la téléphonie mobile et ceux utilisés à d'autres fins, tels que les infrastructures destinées aux émissions de radiodiffusion, de télévision, de radiocommunication, de transmission de parole ou de données par la voie des airs, ou encore les antennes des services de sécurité et des services de transport en commun ou de radio-transmission pour les services de taxi, soit des infrastructures comparables au regard des moyens techniques mis en oeuvre et des éventuels inconvénients générés; qu'il s'ensuit que faute de connaître le but poursuivi par l'auteur du règlement-taxé litigieux, le Conseil d'Etat est dans l'impossibilité de vérifier si la différenciation faite repose sur un critère susceptible de justification objective et raisonnable; que le moyen est dès lors fondé en sa seconde branche;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner la première branche du moyen, ni les autres moyens de la requête qui, à les supposer fondés, ne pourraient conduire à une annulation aux effets plus étendus,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé le règlement établissant une taxe sur les pylônes ou mâts de diffusion pour GSM, adopté par le conseil communal d'Anderlues le 4 février 2002.

Article 2.

Le présent arrêt sera publié par extrait dans les formes prescrites par l'article L1133-1 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le six janvier deux mille neuf par :

M. LEROY,	président de chambre,
M. QUERTAINMONT,	conseiller d'Etat,
M. KOVALOVSKY,	conseiller d'Etat,
M. GHODS,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,	Le Président,
---------------------	---------------

R. GHODS.	M. LEROY.
-----------	-----------