

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

XV^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 245.028 du 28 juin 2019

A. 224.504/XV-3665

En cause : **la ville de Lessines**,
représentée par son collège communal,
ayant élu domicile chez
M^{es} Dominique VERMER et
Valérie ELOY, avocats,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne, représentée
par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^{es} Alain HIRSCH et
Vincent DELCUVE, avocats,
avenue de la Couronne 340
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite par la voie électronique le 9 février 2018, la ville de Lessines demande l'annulation de "l'arrêté de la Région wallonne du 11 décembre 2017 tel que refusant d'approuver la délibération [de son] conseil communal du 26 octobre 2017 relative à la taxe sur les mâts et pylônes".

II. Procédure

Un arrêt n° 243.868 du 1^{er} mars 2019 a sursis à statuer et a réservé les dépens. Il a été notifié aux parties.

Par une ordonnance du 27 mai 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 25 juin 2019.

Par une requête introduite par la voie électronique le 24 juin 2019, la ville de Lessines demande de condamner la partie adverse au paiement d'une indemnité réparatrice, évaluée comme suit :

XV - 3665 - 1/8

- à titre de dommage lié à la gestion interne du dossier ainsi qu'aux frais de personnel, une indemnité évaluée *ex aequo et bono* à 2000 euros;
- à titre de dommage lié à la perte fiscale engendrée par l'impossibilité de procéder à l'enrôlement de la taxe litigieuse pour l'exercice 2018, une indemnisation provisionnelle de 3000 euros, à valoir sur le montant total qui devra être déterminé ultérieurement en fonction de l'issue de la procédure d'enrôlement.

M. Marc JOASSART, conseiller d'État, a fait rapport.

M^e Maximilien RALET, *loco* M^{es} Dominique VERMER et Valérie ELOY, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Laurent HOUSEN, *loco* M^{es} Alain HIRSCH et Vincent DELCUVE, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Muriel VANDERHELST, auditeur, a été entendue en son avis.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Retrait de l'acte attaqué et constat d'illégalité

Par une décision du 18 février 2019, publiée par extrait au *Moniteur belge* du 11 avril 2019, la partie adverse a retiré l'acte attaqué. Ce retrait est définitif. Dans ces circonstances, il y a lieu de rejeter la requête en annulation.

Toutefois, par son arrêt n° 244.015 du 22 mars 2019, l'assemblée générale de la section du contentieux administratif précise l'incidence de l'article 11*bis* des lois sur le Conseil d'État (indemnité réparatrice) sur les possibilités dont dispose le Conseil d'État pour statuer au contentieux de l'annulation. Ainsi, si une partie requérante perd son intérêt à l'annulation demandée, au cours de la procédure et en raison de circonstances qui ne lui sont pas imputables, elle peut, en introduisant une demande d'indemnité réparatrice – avant la clôture des débats – faire en sorte que les moyens qu'elle a soulevés soient encore examinés dans la mesure où cet examen est nécessaire pour statuer sur cette demande.

Il convient d'étendre cette possibilité à l'hypothèse du retrait de l'acte attaqué en cours de procédure.

En l'espèce, la partie requérante a introduit une demande d'indemnité réparatrice avant la clôture des débats de sorte qu'il y a lieu d'examiner les moyens dans la mesure où cet examen est nécessaire pour statuer sur cette demande.

Le rapport de l'auditeur a été déposé le 4 octobre 2018 et contient les passages suivants :

"V – QUANT AU FOND : SUR LA PREMIERE BRANCHE DU PREMIER MOYEN

Le premier moyen est pris de la violation de "la Constitution et plus particulièrement, des articles 41, 162 alinéa 2 et 170, § 4, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et plus particulièrement, des articles L3114-1, L3131-1 § 1^{er} 3°, L3131-1 § 5, de la violation du décret de la Région wallonne du 1^{er} avril 1999 organisant la tutelle sur les communes, les provinces et les intercommunales et plus particulièrement, de son article 16, § 4, de la violation du principe garantissant l'autonomie fiscale des provinces, des principes de bonne administration et du principe de minutie ainsi que de l'excès de pouvoir".

V.1. – Exposé de la requête

1. Après avoir développé des exposés théoriques sur l'autonomie fiscale des communes et sur la tutelle spéciale d'approbation, la partie requérante constate qu'il résulte des motifs de l'acte attaqué que la partie adverse s'est engagée aux termes d'un accord conclu avec les seuls opérateurs de téléphonie, à exempter ces derniers de toute taxation régionale et locale sur les mâts, pylônes et antennes pour la période 2017-2020 et ce, de façon générale et abstraite sans aucune concertation préalable avec les pouvoirs locaux. Ce faisant, la partie adverse s'est engagée aux termes d'un accord conclu avec des tiers à priver de manière générale et abstraite les autorités locales d'une partie de leur souveraineté fiscale pourtant garantie constitutionnellement.

Elle est d'avis que la conclusion de l'accord du mois de décembre 2016 avec les opérateurs de téléphonie est constitutive d'un excès de pouvoir et s'inscrit, en outre, dans un comportement anticonstitutionnel répété et téméraire de la part de la partie adverse.

Elle fait valoir que, depuis 2014, la partie adverse tente de priver les pouvoirs locaux de leur pouvoir de taxation sur les mâts, pylônes et antennes de mobilophonie. Après avoir été sanctionnée à deux reprises par la Cour constitutionnelle pour avoir adopté des dispositions décrétales levant un impôt régional sur les pylônes et les mâts de mobilophonie (arrêts n° 105/2015 du 16 juillet 2015 et 78/2016 du 25 mai 2016), la partie adverse tente à présent de contractualiser l'impôt dont question au mépris de l'autonomie locale garantie constitutionnellement, ce qui ne se peut.

S'appuyant sur la circulaire budgétaire complémentaire du 20 avril 2017 adressée par la Région wallonne aux pouvoirs locaux, elle soutient que la partie adverse souhaite passer outre la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en tentant une nouvelle fois de priver les autorités locales de leur autonomie fiscale au moyen, cette fois-ci, de deux *instrumentum* non soumis au contrôle de la Cour constitutionnelle, s'agissant d'un accord portant contractualisation de l'impôt régional irrégulier et d'une circulaire indicative portant une règle générale et abstraite de non-approbation des règlement-taxes relatifs aux taxes pylônes, toute aussi irrégulière.

Elle est d'avis que l'accord de décembre 2016 entre la partie adverse et les opérateurs de téléphonie est intervenue en violation des dispositions et principes visés au moyen tels que garantissant l'autonomie communale. Elle soutient que seule une loi peut consacrer une dérogation générale et abstraite au principe de l'autonomie fiscale des pouvoirs locaux garanti

constitutionnellement, ce qui n'a pas été fait en l'espèce. Elle conclut que cet accord doit être considéré comme étant irrégulier pour cette raison.

Elle fait valoir que l'acte attaqué, qui se fonde sur l'accord irrégulier précité, doit être considéré comme étant irrégulier par capillarité.

2. Renvoyant à la seconde branche du premier moyen, elle conteste que l'acte attaqué puisse procéder d'un contrôle *a posteriori* de l'autorité de tutelle, sachant qu'un tel contrôle ne peut consacrer, comme tente de le prétendre la partie adverse, une interdiction générale et abstraite *a priori*. En adoptant l'acte attaqué, la partie adverse l'a privé de la possibilité de percevoir les recettes destinées à assurer les moyens pour mener à bien ses actions, sans que cette exception générale et abstraite ne soit consacrée par la loi.

[...]

V.4.1. – Quant à la recevabilité

1. L'excès de pouvoir “désigne le fait, pour une autorité, de prendre une décision qu'elle ne peut pas prendre. Elle recouvre une multitude d'illégalités que l'on peut répertorier en trois grandes catégories : l'incompétence de l'auteur de l'acte, le défaut de motifs et la violation de la loi”.

Comme il a été jugé dans l'arrêt LEMAIRE, n° 232.601 du 19 octobre 2015, “en tant que le moyen est pris de l'excès de pouvoir, sans autre précision, il ne vise pas une disposition ou un principe particulier qui aurait été violé”.

La première branche du premier moyen est recevable, sauf en tant qu'il est pris, de manière générale, de l'excès de pouvoir.

V.4.2. – Quant au fond

1. En vertu des articles 41 et 162, alinéa 2, 3°, de la Constitution, les intérêts communaux sont exclusivement réglés par les conseils communaux, d'après les principes établis par la Constitution.

L'article 170, § 4, alinéas 1^{er} et 2, de la Constitution énonce ce qui suit :

“§ 4. Aucune charge, aucune imposition ne peut être établie par l'agglomération, par la fédération de communes et par la commune que par une décision de leur conseil.

La loi détermine, relativement aux impositions visées à l'alinéa 1^{er}, les exceptions dont la nécessité est démontrée”.

Conformément à l'article L3131-1, § 1^{er}, 3°, du C.D.L.D., sont soumis à l'approbation du gouvernement les règlements relatifs aux redevances et taxes communales, à l'exception des taxes additionnelles à l'impôt des personnes physiques et des centimes additionnels au précompte immobilier. Le paragraphe 5 de la même disposition prévoit notamment que l'approbation de tels règlements peut être refusée pour violation de la loi et lésion de l'intérêt général.

Le Conseil d'État a jugé, dans l'arrêt VILLE DE HUY, n° 106.994 du 24 mai 2002, ce qui suit :

“[...] l'établissement d'un impôt communal est en vertu de la Constitution, notamment de ses articles 41, 162 et 170, § 4, une matière d'intérêt communal qu'il revient au conseil communal de régler, sauf les exceptions déterminées par la loi, dont la nécessité est démontrée, et pour autant que, sous le contrôle de l'autorité de tutelle et des juridictions compétentes, l'établissement d'un tel impôt ne viole pas la loi ou ne blesse pas l'intérêt général; que dans ces limites, le pouvoir fiscal des communes participe de l'autonomie que leur a reconnu le Constituant; qu'il en résulte que l'autorité de tutelle ne peut, sous le couvert de l'intérêt général, imposer aux communes une obligation que la loi ne leur impose pas sans indiquer concrètement, dans chaque cas d'espèce et après une appréciation individuelle, les motifs spécifiques qui justifient cette exigence; qu'en effet, l'intervention de l'autorité de tutelle ne peut conduire à un automatisme dans l'application de normes à des situations individuelles car la compétence de cette autorité est conçue de manière à ne la faire intervenir que chaque fois qu'elle est saisie d'une décision communale isolée”.

Il y est également jugé que le “contrôle du juge administratif ne se limite pas à celui de l'erreur manifeste d'appréciation mais comprend aussi et d'abord la vérification de l'exactitude, de la pertinence et de l'admissibilité en droit des motifs avancés par l'autorité de tutelle pour porter atteinte à l'autonomie communale”.

Le Conseil d'État y juge encore que “l'autonomie fiscale communale étant garantie par la Constitution, l'autorité de tutelle ne peut y substituer un intérêt supérieur”.

Dans l'arrêt VILLE D'ANTOING, n° 195.977 du 11 septembre 2009, le Conseil d'État a jugé ce qui suit :

“Considérant que l'établissement d'un impôt communal est, en vertu de la Constitution, notamment de ses articles 41, 162 et 170, § 4, une matière d'intérêt communal qu'il revient au conseil communal de régler, sauf les exceptions déterminées par la loi, dont la nécessité est démontrée, et pour autant que, sous le contrôle de l'autorité de tutelle et des juridictions compétentes, l'établissement d'un tel impôt ne viole pas la loi ou ne blesse pas l'intérêt général; que le décret du 1^{er} avril 1999 soumet à l'approbation de l'autorité de tutelle, notamment, les règlements relatifs aux impositions communales (art. 16, § 1^{er}, 3^o, du décret), cette disposition énonçant que l'approbation peut être refusée pour violation de la loi ou lésion de l'intérêt général et régional, en précisant que «sont considérés comme tels, les actes violant les principes de bonne administration ou qui sont contraires à l'intérêt de toute autorité supérieure» (art. 16, § 4, du décret); que dans ces limites, le pouvoir fiscal des communes participe de l'autonomie que leur a reconnue le Constituant; qu'il en résulte que l'autorité de tutelle ne peut, sous le couvert de l'intérêt général, imposer aux communes une obligation que la loi ne leur impose pas sans indiquer concrètement, dans chaque cas d'espèce et après une appréciation individuelle, les motifs spécifiques qui justifient cette exigence; qu'en effet, l'intervention de l'autorité de tutelle ne peut conduire à un automatisme dans l'application de normes à des situations individuelles car la compétence de cette autorité est conçue de manière à ne la faire intervenir que chaque fois qu'elle est saisie d'une décision communale; qu'il incombe à l'autorité de tutelle d'apporter la preuve des éléments qu'elle avance pour porter atteinte à l'autonomie communale; que le Conseil d'État ne peut avoir égard qu'aux motifs formellement énoncés dans la décision de l'autorité de tutelle, à l'exclusion d'autres motifs qui pourraient être déduits du dossier administratif ou qui sont invoqués dans les écrits de procédure; que par ailleurs, il lui appartient de vérifier si les motifs figurant dans la décision résultent bien d'un examen concret des circonstances de l'espèce et ressortent du dossier administratif; que ce contrôle du juge administratif ne se limite pas à celui de l'erreur manifeste d'appréciation mais comprend aussi la vérification de l'exactitude, de la pertinence et de l'admissibilité en droit des motifs avancés par l'autorité de tutelle pour porter atteinte à l'autonomie communale”.

L'article L3114-1, alinéa 2, du C.D.L.D. énonce que :

“Toute décision de l'autorité de tutelle est formellement motivée”.

En outre, la motivation formelle d'un acte administratif individuel par référence à un document tiers peut être jugée adéquate pour autant que la substance de ce document soit rapportée dans l'acte attaqué ou qu'elle ait été portée à la connaissance du destinataire au plus tard au moment de sa notification et que, par ailleurs, le document en question expose à suffisance les raisons ayant déterminé sa conclusion.

Enfin, tout acte administratif doit reposer sur des motifs matériels exacts, pertinents et admissibles en droit qui doivent ressortir du dossier administratif.

2. En l'espèce, l'acte attaqué comporte la motivation suivante :

“[...]”

Considérant que la couverture de l'ensemble du territoire par des réseaux haut débit est l'une des priorités majeures du Gouvernement wallon; que

l'accès aux infrastructures de très haut débit constitue un socle indispensable et de référence au développement de la compétitivité des entreprises wallonnes, mais également à l'équilibre des territoires en permettant à l'ensemble des citoyens wallons de bénéficier pleinement de la révolution numérique, en termes de santé, de solidarité, d'éducation et de formation ou encore de relations avec l'administration; que par leur réponse, les opérateurs confirment vouloir en assumer seuls la responsabilité en réalisant eux-mêmes les investissements nécessaires pour atteindre cet objectif;

Considérant que la taxe régionale sur les antennes et pylônes de diffusion ainsi que les taxes communales additionnelles à celle-ci génèrent un contentieux important; que la solution apportée par les Cours et Tribunaux à ce contentieux est très souvent défavorable aux communes;

Considérant que dans l'hypothèse d'une suppression totale de cette taxe, tant au niveau régional que communal, et uniquement dans cette hypothèse et pour autant que l'absence de taxation en ce compris par les communes soit vérifiée dans la continuité les trois Opérateurs mobiles s'étaient déclarés prêts à prendre l'engagement de consacrer, en lieu et place de la taxe régionale et des centimes additionnels sur les sites mobiles l'équivalent des montants à de nouveaux investissements au bénéfice exclusif de la connectivité mobile en Wallonie;

Considérant que pour mettre fin à cette situation conflictuelle, le Gouvernement wallon et les Opérateurs mobiles, que sont PROXIMUS, ORANGE BELGIUM et TELENET GROUP, ont entamé des négociations afin de dégager un accord équilibré;

Considérant qu'en date du 22 décembre 2016 cet accord s'est concrétisé par un protocole d'accord entre les parties;

Considérant qu'en synthèse et en contrepartie de l'engagement des Opérateurs d'investir dans la connectivité, cet accord prévoit notamment que la Région renonce à poursuivre toute taxation régionale sur les mâts, pylônes et antennes et veille à ce que de nouvelles taxes ne soient pas votées par les Pouvoirs locaux à partir du 1^{er} janvier 2017;

Considérant que cet accord prévoit également qu'une compensation sera octroyée, en 2020, aux communes ayant voté des centimes additionnels à la taxe régionale pour l'exercice 2014 et n'ayant pas enrôlé de taxe communale sur les mâts, pylônes et antennes durant les exercices 2017 à 2019; que le montant de cette compensation sera déterminé ultérieurement en fonction des taxes locales réellement enrôlées aux cours des exercices 2017 à 2019;

Considérant qu'en votant cette taxe communale le conseil communal de LESSINES adopte une politique fiscale en totale contradiction avec l'objectif poursuivi par la Région wallonne, réduit partiellement à néant les effets du protocole d'accord et suscitera, dans le chef des opérateurs susvisés, la suspension voire la suppression d'investissements nécessaires à la couverture de l'ensemble du territoire par des réseaux haut débit;

Considérant que ce faisant la délibération du 26 octobre 2017 du Conseil communal de LESSINES blesse l'intérêt général; [...]"

Il ressort des motifs de l'acte attaqué que la partie adverse a conclu un protocole d'accord le 22 décembre 2016 avec les opérateurs de téléphonie, aux termes duquel elle s'engage à veiller à ce qu'aucune nouvelle taxe sur les mâts, pylônes et antennes prise par les autorités locales ne soit "votée" (ce qui doit sans doute se comprendre comme visant l'approbation) à partir du 1^{er} janvier 2017.

Ce faisant, l'auteur de l'acte attaqué admet l'existence d'une obligation contractuelle en son chef de rejet systématique de toute nouvelle taxe locale sur les mâts, pylônes et antennes. Une telle décision générale et impérative dans le chef de l'autorité de tutelle annihile l'autonomie fiscale des autorités locales, pourtant garantie par la Constitution.

Ainsi, si la nécessité de s'assurer du développement d'un réseau haut débit sur le territoire régional wallon apparaît être un motif raisonnable, il ne peut justifier que la partie adverse réduise à néant l'autonomie fiscale en la matière du fait des engagements contractuels qu'elle a pris par ailleurs.

Du reste, le protocole d'accord du 22 décembre 2016 n'a pas pu consister en une motivation par référence régulière, faute pour la partie adverse de l'avoir communiqué à la partie requérante à tout le moins en même temps que la notification de l'acte attaqué.

Enfin, les explications formulées par la partie adverse dans son mémoire en réponse sont dans une large mesure absentes de la motivation de l'acte attaqué et ne peuvent couvrir *a posteriori* les carences de celle-ci.

La première branche du premier moyen est fondée.

Compte tenu des effets qui résulteraient d'une annulation de l'acte attaqué sur la base de la première branche du premier moyen, il ne semble pas nécessaire d'examiner les autres moyens de la requête".

Il y a lieu de se rallier au point de vue du rapport, sous réserve de ce que le moyen est également recevable en tant qu'il invoque un excès de pouvoir puisqu'il précise conjointement les dispositions et principes violés, et de constater l'illégalité de l'acte attaqué.

IV. Demande d'indemnité réparatrice

Dès lors que la demande d'indemnité réparatrice a été introduite postérieurement à la requête en annulation et au dépôt du rapport, il y a lieu de rouvrir les débats sur cette demande et, par conséquent, d'inviter la partie adverse à déposer, dans les soixante jours de la notification du présent arrêt, le mémoire en réponse prévu à l'article 25/3, § 4, alinéa 1^{er}, du règlement général de procédure, et de poursuivre ensuite la procédure conformément à cette disposition.

V. Indemnité de procédure

Dans son dernier mémoire, la partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 700 euros, à la charge de la partie adverse. Il y a lieu de faire droit à sa demande dans la mesure où celle-ci a obtenu gain de cause.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

Les débats sont rouverts sur la demande d'indemnité réparatrice.

Article 3.

À compter de la notification du présent arrêt, auquel est jointe la présente demande d'indemnité réparatrice, la partie adverse dispose d'un délai de soixante jours pour déposer le mémoire en réponse prévu à l'article 25/3, § 4, alinéa 1^{er}, du règlement général de procédure.

Article 4.

Les dépens liés à l'introduction de la requête en annulation, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie requérante, à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le vingt-huit juin deux mille dix-neuf, par :

Pascale VANDERNACHT,
Diane DÉOM,
Marc JOASSART,
Frédéric QUINTIN,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

Frédéric QUINTIN.

Pascale VANDERNACHT.