

Numéros du rôle : 5935, 5937 et 5939
Arrêt n° 105/2015 du 16 juillet 2015

## A R R E T

---

*En cause* : les recours en annulation partielle (dispositions relatives aux taxes sur les mâts, pylônes et antennes) du décret de la Région wallonne du 11 décembre 2013 contenant le budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014, introduits par la SA « Belgacom », la SA « Mobistar » et la SA « Base Company ».

La Cour constitutionnelle,

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

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\* \*

## I. *Objet des recours et procédure*

a. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 19 juin 2014 et parvenue au greffe le 20 juin 2014, la SA de droit public « Belgacom », assistée et représentée par Me H. De Bauw, Me B. Martel et Me B. Lombaert, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un recours en annulation partielle (dispositions relatives aux taxes sur les mâts, pylônes et antennes : les articles 37 à 44 et l'article de base 36 01 90 de la division organique 17) du décret de la Région wallonne du 11 décembre 2013 contenant le budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014 (publié au *Moniteur belge* du 23 décembre 2013, deuxième édition).

b. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 20 juin 2014 et parvenue au greffe le 23 juin 2014, la SA « Mobistar », assistée et représentée par Me X. Thiebaut, avocat au barreau de Liège, a introduit un recours en annulation des articles 37 à 41 et 43 du même décret.

c. Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 20 juin 2014 et parvenue au greffe le 23 juin 2014, la SA « Base Company », assistée et représentée par Me A. Verheyden, Me S. Champagne et Me W. Derijcke, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un recours en annulation des articles 37 à 41, 43 et 44 du même décret.

Ces affaires, inscrites sous les numéros 5935, 5937 et 5939 du rôle de la Cour, ont été jointes.

Des mémoires et des mémoires en réplique ont été introduits par :

- la SA « Base Company », dans les affaires n<sup>os</sup> 5935 et 5937;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par B. Druart, conseiller général des Finances, dans les affaires n<sup>os</sup> 5935, 5937 et 5939;
- le Gouvernement wallon, assisté et représenté par Me J. Bourtembourg et Me N. Fortemps, avocats au barreau de Bruxelles, dans les affaires n<sup>os</sup> 5935, 5937 et 5939.

Les parties requérantes ont introduit des mémoires en réponse.

Par ordonnance du 22 avril 2015, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs P. Nihoul et E. Derycke, a décidé que les affaires étaient en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 20 mai 2015 et les affaires mises en délibéré.

A la suite des demandes de plusieurs parties à être entendues, la Cour, par ordonnance du 20 mai 2015, a fixé l'audience au 10 juin 2015.

A l'audience publique du 10 juin 2015 :

- ont comparu :

. Me B. Martel, Me B. Den Tandt, avocat au barreau de Bruxelles, *loco* Mr. H. De Bauw, Me M. Thomas, avocat au barreau de Bruxelles, et Me B. Lombaert, pour la partie requérante dans l'affaire n° 5935;

. Me X. Thiebaut, pour la partie requérante dans l'affaire n° 5937;

. Me S. Champagne et Me W. Derijcke, pour la partie requérante dans l'affaire n° 5939;

. B. Druart, pour le Conseil des ministres;

. Me N. Fortemps, qui comparaisait également *loco* Me J. Bourtembourg, pour le Gouvernement wallon;

- les juges-rapporteurs P. Nihoul et E. Derycke ont fait rapport;

- les parties précitées ont été entendues;

- les affaires ont été mises 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 -

*Position des parties requérantes et intervenante*

*Affaire n° 5935*

A.1. La partie requérante demande l'annulation des articles 37 à 44 du décret attaqué ainsi que de l'article de base 36 01 90 de la Division organique 17 du Budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014 annexé au décret.

A.2.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution.

La partie requérante fait valoir que les dispositions attaquées introduisent une taxe annuelle sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications et instaurent dès lors une différence de traitement entre les opérateurs et/ou propriétaires de mâts, pylônes ou antennes visés par ces dispositions et les autres opérateurs et/ou propriétaires de mâts, pylônes et/ou antennes non affectés à cette activité (dont les mâts, pylônes ou antennes du réseau ASTRID, de la SNCB, de la RTBF, des radios privées et des radioamateurs et les pylônes de transport ou de distribution d'électricité) ainsi que les « Mobile Virtual Network Operators » (MVNO) et les utilisateurs d'antennes qui sont comparables à la catégorie visée par les dispositions attaquées mais qui ne sont pourtant pas redevables sur la base de ces dispositions. Or, eu égard au but poursuivi par le législateur décréto – à savoir garantir des recettes stables en faveur des communes - et au

regard de la motivation exclusivement budgétaire de la taxe entreprise, rien ne justifie objectivement et raisonnablement d'opérer la différence de traitement dénoncée.

La partie requérante fait valoir que les MVNO sont, comme les opérateurs de télécommunications mobiles classiques, des opérateurs au sens de l'article 2, 11°, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques. Elle fait valoir à l'appui de cette thèse que le rapport précédant l'arrêté royal du 20 mars 2007 modifiant l'arrêté royal du 23 septembre 2002 relatif à la portabilité des numéros des utilisateurs finaux des services de télécommunications mobiles offerts au public et la décision du conseil de l'IBPT (Institut belge des services postaux et des télécommunications) du 29 juin 2010 définissent les MVNO d'une manière large. Concrètement, et à ce jour, les MVNO qui gèrent un équipement réseau propre sont, en Région wallonne, Tecteo qui utilise aussi le réseau Mobistar et, en Région flamande, Telenet qui utilise aussi le réseau Mobistar. Parmi les autres MVNO, on peut citer des opérateurs tels que Voo-Mobile, HBVL Mobile, Jim Mobile Blue, Medion Mobile/Aldi Talk, Mobile Vikings, NRJ Mobile et Scarlet.

La partie requérante considère que la distinction ne repose pas sur des données ou des constatations objectives. Le législateur décretaal wallon s'est fondé sur le critère de la capacité contributive qui serait suffisante dans le chef des opérateurs et/ou propriétaires redevables et limitée dans le chef des autres opérateurs et/ou propriétaires. La capacité contributive n'a en rien été étayée ou détaillée dans les travaux préparatoires. En outre, il s'avère que le législateur décretaal wallon s'est basé sur des données factuelles erronées pour l'appréciation de cette capacité contributive. A l'inverse, rien ne démontre objectivement l'absence de capacité contributive des autres opérateurs ou propriétaires. A l'appui de cette thèse, la partie requérante invoque plusieurs décisions judiciaires.

La partie requérante estime ensuite que les critères de distinction ne sont pas pertinents ou adéquats pour permettre d'atteindre l'objectif recherché. Le décret frappe un objet déterminé, l'antenne, le pylône ou le mât de diffusion pour la télécommunication mobile, alors qu'objectivement, rien ne distingue cet objet d'autres antennes, pylônes ou mâts. Les pylônes et mâts constituent de simples supports, quelle que soit l'activité exercée, de sorte qu'il n'existe pas de différence objective entre les pylônes ou mâts supportant des antennes de télécommunication mobile et ceux supportant d'autres éléments. A cet égard, il faut relever que de nombreux pylônes et mâts, initialement destinés à supporter un éclairage, des installations ferroviaires ou des antennes de télédiffusion, accueillent également des antennes de télécommunication mobile.

A de multiples reprises, les juridictions judiciaires ont considéré que les opérateurs et/ou propriétaires d'infrastructures de mobilophonie se trouvent dans une situation objectivement comparable à la situation des opérateurs et/ou propriétaires d'infrastructures du même type, mais autres que celles transitant dans les réseaux de mobilophonie, de sorte qu'une différence de traitement entre eux n'est pas objectivement justifiée.

La partie requérante estime qu'en l'espèce, il n'est pas pertinent au regard de l'objectif recherché d'exclure du champ d'application du décret entrepris les simples utilisateurs d'antenne, les MVNO, le réseau ASTRID et celui de la SNCB, la RTBF et les radios privées et les mâts et pylônes des réseaux électriques.

La partie requérante considère par ailleurs que les moyens utilisés ne sont pas proportionnés à l'objectif visé. Le montant annuel de base de la taxe (8 000 euros par site) est non seulement arbitraire mais il est aussi manifestement disproportionné. En outre, les communes peuvent établir une taxe additionnelle de maximum cent centimes additionnels à la taxe établie. La taxe peut donc être majorée jusqu'à 16 000 euros par site, ce qui revient à la doubler. La fixation de ce montant n'est en rien étayée, détaillée ou justifiée dans les travaux préparatoires, ce qui souligne son caractère discriminatoire. Le législateur décretaal wallon s'est limité à se référer au fait que le secteur génère plus d'un milliard d'euros de bénéfice après impôt. Il n'a pas mentionné de quelle manière il a évalué la capacité contributive de chacun des redevables, pris individuellement. De plus, pour l'appréciation de la proportionnalité de l'impôt, les recettes estimées d'une taxe en Région wallonne ne peuvent pas être mesurées à l'échelle du montant total des bénéfices qui ont été générés sur l'ensemble du territoire belge. La partie requérante se fonde pour sa part sur une analyse du « GSM Operator's Forum » (GOF) pour relever que le résultat net des trois opérateurs présents en Wallonie est de 110 millions d'euros pour leurs activités relatives à la télécommunication mobile. Au regard de ce montant, l'impôt est manifestement disproportionné puisque le montant budgété des recettes globales de l'impôt (24 millions d'euros) représente plus de 20 % du résultat net qu'ont obtenu ces trois opérateurs pris globalement. Si on prend en compte les centimes additionnels que les communes sont habilitées à établir, on arrive à 40 % du résultat net. La disposition est encore renforcée par le fait que le budget tient compte de 3 000 objets imposés, donc de 3 000 sites. Or, les

travaux préparatoires ne donnent pas d'indication ou de justification à cet égard. En outre, la définition du terme « site » au sens de l'article 39 n'est pas claire. En effet, le décret autorise à interpréter le terme « site » d'une manière telle que les antennes seraient frappées d'un impôt, non seulement si elles forment un ensemble, indissociable sans travaux substantiels, avec un mât et/ou un pylône, mais aussi lorsqu'elles ne forment pas un ensemble avec un mât et/ou un pylône. Dans ce cas, les « antennes micro-ondes », les « répéteurs », les « femto-cellules » et « les antennes WI-FI » pourraient également, à eux seuls, donner lieu à l'établissement d'une taxe. La partie requérante se fonde à cet égard sur une analyse du GOF de juin 2012. Dès lors, la différence entre le montant de l'impôt dû par les opérateurs sur la base du décret attaqué et le montant d'impôts locaux dont ils étaient redevables dans le passé s'accroîtrait encore s'il s'avérait que le nombre de « sites » est effectivement sous-estimé.

Selon la partie requérante, le caractère disproportionné du montant de la taxe instaurée résulte encore du fait que le montant de base prévu est beaucoup plus élevé que celui que la Région wallonne avait retenu précédemment. Le montant de la taxe imposée représente le double de la taxe nominale que la Région wallonne recommandait elle-même aux communes d'appliquer, et le quadruple de celle-ci si les communes établissent des centimes additionnels. Une taxe provinciale peut être en outre maintenue ou établie en sus des montants précédents.

La partie requérante relève enfin que le caractère disproportionné du montant de la taxe ressort également d'une comparaison avec les coûts d'investissement (« CAPEX ») et les coûts d'entretien (« OPEX ») qu'impose l'exploitation d'un site. Il résulte des données, extraites de l'étude précitée du GOF, que le montant de base de la taxe représente près de 75 % des coûts opérationnels annuels d'un site entier, composé d'un pylône et de six antennes. Si les communes font usage de la faculté de prévoir des centimes additionnels, le montant dû annuellement peut atteindre jusqu'à 100 % et presque 150 % du montant complet des coûts opérationnels annuels pour un tel site.

A.2.2. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 13 de la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques.

Selon la partie requérante, la taxe introduite par le décret entre dans le champ d'application de la directive 2002/20/CE et ne remplit pas les conditions fixées par cette directive. La partie requérante se fonde à cet égard sur le texte de la directive 2002/20/CE, qui a abrogé la directive 97/13/CE du Parlement Européen et du Conseil du 10 avril 1997, ainsi que sur plusieurs arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne. L'article 13 de la directive 2002/20/CE définit exhaustivement les trois cas dans lesquels une redevance peut être appliquée par les Etats membres. Le fait que la taxe soit imposée par la Région wallonne n'empêche pas le décret de tomber dans le champ d'application de l'article 13. Les mâts, pylônes et antennes GSM font incontestablement partie des « infrastructures matérielles permettant la fourniture de réseaux et de services de communications électroniques » et sont donc des « ressources » mises en place sur des biens privés ou publics, au sens de la directive précitée. La taxe instaurée par le décret est contraire à l'article 13 de la directive 2002/20/CE pour les raisons suivantes : elle a été adoptée pour des motifs budgétaires, alors qu'une redevance ne peut être appliquée que dans un but précis : celui de tenir compte de la nécessité d'assurer une utilisation optimale des ressources rares que sont les droits de passage; elle ne satisfait pas non plus aux autres conditions de l'article 13 : elle n'est pas objectivement justifiée, elle est discriminatoire, elle n'est pas proportionnée, elle est imposée à des entreprises qui ne sont pas propriétaires des installations et elle ne tient pas compte des objectifs fixés à l'article 8 de la directive.

La partie requérante fait ensuite valoir que les violations de la directive 2002/20/CE mènent inévitablement à la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution. En soumettant les personnes redevables à une taxe forfaitaire, alors que l'article 13 de la directive requiert que le montant soit lié à l'intensité ou à la valeur de l'usage des ressources rares que sont les droits de passage, le législateur décretal wallon a manifestement traité de façon égale des situations qui, eu égard au droit de l'Union européenne, devraient être traitées de façon différente. Il ne se justifie pas non plus que d'autres opérateurs de réseaux de communication électronique ne soient pas soumis à la taxe, alors qu'ils font une utilisation optimale des mêmes ressources rares. Ensuite, en soumettant les personnes redevables à une taxe qui s'applique de la même manière à différentes installations, alors que la directive requiert que la taxation soit liée à l'impact sur la disponibilité de la propriété pour d'autres usages et objectifs, le législateur décretal wallon a manifestement traité de façon égale des situations qui devraient être traitées de façon différente au regard du droit de l'Union européenne. Il ne se justifie pas davantage que d'autres opérateurs ne soient pas soumis à la taxe alors qu'ils font usage d'installations identiques.

Par ailleurs, le législateur décrétoal wallon a soumis les personnes redevables à une taxe qui va manifestement au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer l'utilisation optimale de la ressource rare, alors que l'article 13 de la directive requiert une taxation proportionnée et que d'autres opérateurs ne sont pas soumis à la taxe alors qu'ils font usage des mêmes ressources rares et d'installations identiques. De même, en soumettant à la taxe attaquée des entreprises qui ne sont pas propriétaires des installations, alors que l'article 13 de la directive s'oppose à l'application d'un prélèvement pour les droits de mise en place de ressources sur ou sous des biens publics ou privés à des opérateurs qui, sans être propriétaires de ces ressources, utilisent celles-ci pour fournir des services de téléphonie mobile, le législateur décrétoal wallon a manifestement traité de façon égale des situations qui devaient être différenciées. Enfin, en soumettant les personnes redevables à une taxe adoptée pour des motifs budgétaires et non pas en vue de tenir compte de la nécessité d'assurer une utilisation optimale des ressources rares que sont les droits de passage, et en ne soumettant pas d'autres opérateurs de réseaux de communication électronique à la même taxe, le décret attaqué instaure une différence de traitement qui ne peut pas être justifiée.

A.2.3. Le troisième moyen est pris de la violation de l'article 170, § 2, de la Constitution, de la loyauté fédérale inscrite à l'article 143, § 1er, de la Constitution, de l'article 6, § 1er, alinéa 4, 3° à 6°, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, de la compétence résiduaire de l'Etat consacrée par l'article 35 de la Constitution, et des principes de proportionnalité et du raisonnable.

La partie requérante relève que le législateur fédéral est compétent pour la matière des télécommunications en vertu de sa compétence résiduaire ainsi que de sa compétence en matière économique, dont relèvent les règles générales relatives à la protection des consommateurs, à la politique des prix, au droit de la concurrence, au droit commercial et aux conditions d'accès à la profession. En adoptant le décret attaqué, le législateur décrétoal wallon rompt l'équilibre entre les compétences fiscales qu'il tire de l'article 170, § 2, de la Constitution et les compétences de l'Etat fédéral en matière de télécommunications. En effet, l'Etat fédéral, par plusieurs arrêtés royaux, impose aux opérateurs de téléphonie mobile une obligation de couverture très large de la population belge. Cette obligation s'inscrit dans le cadre tracé par la directive 2002/20/CE précitée. Le législateur décrétoal wallon rend exagérément difficile pour l'Etat fédéral le soin de mener une politique en matière de télécommunication mobile, plus particulièrement en ce qui concerne les exigences de service public d'accès à un réseau GSM ou à un réseau 3G ou 4G pour l'ensemble de la population belge. Il viole les principes et dispositions visés au moyen en généralisant des taxes, qui étaient antérieurement établies par les communes, à tous les sites situés en Région wallonne et visés par le décret attaqué. Il est en effet manifestement conscient que le prix d'utilisation facturé au consommateur par les opérateurs de téléphonie mobile augmentera de manière sensible en raison des taux très élevés fixés par le décret et de l'inclusion des antennes dans le champ d'application de la nouvelle taxe régionale, ce qui aura pour conséquence inéluctable de rendre exagérément difficile l'exercice de la compétence fédérale consistant à garantir un service public de mobilophonie accessible à tous les citoyens.

A.2.4. Le quatrième moyen est pris de la violation des articles 41, 162 et 170, §§ 2 et 4, de la Constitution. Selon la partie requérante, il ressort clairement des travaux préparatoires du décret que la finalité poursuivie par le législateur décrétoal wallon est de consolider en une taxe régionale des taxes qui étaient auparavant communales, afin de garantir aux communes, par le biais d'une redistribution via le Fonds des communes, des recettes stables que ne garantissaient pas les règlements-taxes communaux qui étaient majoritairement censurés par les juridictions civiles et administratives sur la base des arguments développés dans les premier et deuxième moyens du présent recours. En outre, en autorisant les communes à établir des centimes additionnels à la nouvelle taxe régionale, le décret attaqué permet à celles-ci, sous une forme déguisée, de maintenir les règlements-taxes communaux existants. En revanche, le législateur décrétoal wallon ne prétend exercer « une compétence matérielle propre ».

L'instauration de la taxe n'est pas non plus nécessaire à l'exercice de compétences régionales. Par le décret attaqué, le législateur décrétoal wallon se substitue donc de manière inconstitutionnelle aux communes dans l'exercice de la compétence fiscale propre qu'elles tirent de l'article 170, § 4, alinéa 1er, de la Constitution. De même, le législateur décrétoal wallon se substitue au législateur décrétoal fédéral en ce qu'il l'empêche d'exercer son rôle de régulateur de la répartition des compétences fiscales entre les différentes entités, rôle qui lui est assigné par l'article 170, §§ 2 et 4, de la Constitution.

La partie requérante conclut que ce moyen est de nature à entraîner l'annulation de l'ensemble des dispositions composant le chapitre IV du décret attaqué.

A.3.1. La SA « Base Company » a déposé un mémoire en intervention dans l'affaire n° 5935. Elle fait tout d'abord valoir son intérêt à intervenir dans l'affaire en raison de son objet social et des licences qui lui ont été accordées par l'Etat belge. Le décret attaqué affecte directement et défavorablement sa situation juridique dès lors qu'elle est débitrice de la taxe nouvelle. Le fait qu'elle a introduit elle-même une requête en annulation et que cette requête a été jointe n'est pas de nature à remettre en cause son intérêt à intervenir dans la présente affaire.

A.3.2. La partie intervenante souscrit aux moyens et arguments avancés par la partie requérante et formule quelques observations supplémentaires. En ce qui concerne le premier moyen, la partie intervenante souligne que la taxe ne vise pas les pylônes supportant des équipements de téléphonie fixe, ceux accueillant des émetteurs ou relais de radiodiffusion et de télévision, ceux accueillant des émetteurs ou des relais de réseaux privés de transmission de données, des émetteurs ou relais de services de sécurité destinés à la transmission de données ou de paroles, des émetteurs ou relais de radio-transmission pour les services de taxi ou de dépannage, des pylônes de ligne à haute tension, des pylônes et mâts d'éclairage, des pylônes et mâts destinés à accueillir des enseignes publicitaires, des pylônes, mâts et antennes des sociétés de transport, des pylônes, mâts et antennes des fournisseurs d'accès à internet par les ondes, des pylônes, mâts et antennes nécessaires pour les réseaux Wi-Fi. Or, toutes les personnes visées se trouvent dans une situation objectivement comparable puisqu'il s'agit de professionnels, chargés ou non d'un service public, exploitant un réseau nécessitant l'installation de pylônes ou de mâts afin de supporter un équipement indispensable à leur exploitation. Ces exploitants, comme l'intervenante, exercent une activité lucrative et font supporter directement ou indirectement le coût financier de ces installations par les utilisateurs de leurs services. Il ne suffit pas d'affirmer qu'un secteur d'activités serait plus particulièrement lucratif. Par son arrêt n° 106/2014 du 17 juillet 2014, la Cour n'a validé les dispositions fédérales frappant la rente nucléaire que parce que la situation privilégiée des opérateurs visés était documentée par plusieurs études réalisées à la demande du Gouvernement. La partie relève encore que les différences entre les pylônes ou les mâts sont ténues au regard du type d'infrastructures concernées et qu'ils présentent souvent un aspect extérieur comparable. Par ailleurs, au regard du but poursuivi qui est purement financier ou budgétaire, le décret aurait dû viser tous les pylônes, mâts et antennes. La partie intervenante relève enfin que le premier moyen doit en outre amener la Cour à examiner la validité du décret sous l'angle du principe général de la sécurité juridique, dont la violation n'est pas expressément visée mais qui s'y trouve implicitement comprise. Le moyen met en effet en évidence l'imprécision de la notion de site. La partie invoque à cet égard un arrêt du Conseil d'Etat qui annule un règlement-taxe pour cause d'imprécision de la définition de pylône.

En ce qui concerne le troisième moyen, la partie intervenante ajoute que le décret attaqué devait obligatoirement être soumis à la section de législation du Conseil d'Etat. Il ne justifie en effet d'aucune urgence et ne concerne pas une question strictement budgétaire puisque les dispositions litigieuses sont de nature normative. La partie dénonce encore la technique du cavalier budgétaire, qui a été critiquée par la Cour des comptes, par le Conseil constitutionnel français et par les avis du Conseil d'Etat du Grand-Duché de Luxembourg.

Concernant le quatrième moyen et l'étendue de l'annulation sollicitée par la partie requérante, la partie intervenante relève que, bien qu'elle adhère aux différents moyens développés dans la requête en annulation, elle considère que la partie requérante ne dispose pas d'un intérêt pour solliciter l'annulation de l'article 42 du décret attaqué qui empêche les communes de lever des taxes sur l'activité de téléphonie mobile en dehors du cadre du décret attaqué. Cet article est certes celui dans lequel apparaît le mieux le véritable détournement de pouvoir législatif. La Région wallonne n'a d'autre but que d'endiguer le flot de décisions négatives qui se déversent sur les pouvoirs locaux. Si, pour les raisons pertinentes développées par la requête, il y a lieu de faire droit à la demande d'annulation, aucune raison ne justifie de redonner aux communes un pouvoir taxateur dont la Région elle-même reconnaît qu'il a donné lieu à un contentieux important. La partie intervenante sollicite dès lors que l'annulation soit limitée aux articles 37 à 41, 43 et 44 du décret attaqué.

#### *Affaire n° 5937*

A.4. La partie requérante dans l'affaire n° 5937 poursuit l'annulation des articles 37 à 41 et 43 du décret attaqué.

A.5.1. Le premier moyen est pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 2, de la Constitution et de l'article 1er de la loi du 23 janvier 1989 « relative à la compétence fiscale visée à l'article 110, §§ 1er et 2, de la Constitution ».

La partie requérante relève que, selon l'exposé des motifs du décret attaqué, le fait générateur retenu pour taxer est l'exploitation des équipements. Or, l'exploitation de biens est une matière imposable déjà taxée par le législateur fédéral par l'impôt des sociétés. Il y a donc un chevauchement interdit de matières imposables. Il est sans pertinence à cet égard que les bases imposables retenues par la loi fédérale, d'une part, et le décret, d'autre part, ne sont pas identiques.

A.5.2. Le deuxième moyen est pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 1er, de la Constitution.

Selon la partie requérante, un projet de décret normatif ne peut pas être intégré à un projet de décret budgétaire et doit être soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat, fût-ce sur la seule question de la compétence si l'urgence est invoquée. La taxe régionale établie par un décret qui ne répond à aucune de ces deux conditions n'est pas établie par décret au sens de l'article 170, § 2, alinéa 1er, de la Constitution. La partie se fonde à cet égard sur l'article 36 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, sur l'article 103 du règlement du Parlement wallon et sur l'article 3 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

A.5.3. Le troisième moyen est pris de la violation de l'article 16 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. La partie requérante estime que les dispositions attaquées établissent une charge fiscale totalement disproportionnée au regard de la capacité contributive des opérateurs de mobilophonie et de la requérante en particulier. L'appréciation du bénéfice généré par le secteur qui ressort des travaux préparatoires est totalement erronée. Elle ne se limite par ailleurs pas aux bénéfices réalisés en Région wallonne. Selon la partie requérante, comparée aux bénéfices nets après impôts des opérateurs de mobilophonie réalisés en Région wallonne, la taxe s'élèverait à un pourcentage de 87,34 %. Elle pèse par ailleurs plus lourdement sur la SA « Mobistar » et la SA « Base » que sur la SA « Belgacom », dès lors que la SA « Mobistar » n'exerce pas d'autres activités, contrairement à la SA « Belgacom », et ne peut donc faire absorber le poids de la taxe par ses autres activités.

A.5.4. Le quatrième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 12 et 13 de la directive 2002/20/CE et avec l'article 8 de la directive 2002/21/CE. La taxe attaquée entre dans le champ d'application de la directive 2002/20/CE mais ne satisfait pas aux exigences prévues par les articles 12 et 13 de cette directive.

Elle n'est, en effet, nullement destinée à couvrir de quelconques coûts administratifs occasionnés aux pouvoirs publics en charge de la gestion, du contrôle et de l'application du régime général d'autorisation et ne saurait être considérée comme une redevance admissible au sens de l'article 12. Elle ne remplit pas non plus les exigences prévues par l'article 13, dès lors que « le montant de la somme forfaitaire a été déterminé pour des raisons budgétaires, sans présenter aucun lien avec une utilisation optimale des ressources », dès lors qu'il n'y a aucune différenciation entre les ressources, par exemple celles basées sur la valeur sous-jacente, et la rareté du terrain ou l'intensité de leur utilisation et dès lors qu'elle est due par les opérateurs de sites.

Par ailleurs, la taxe wallonne introduit une discrimination indue entre différentes technologies et est contraire aux objectifs fixés par la directive 2002/21/CE. Elle s'applique uniquement à l'égard des mâts, pylônes et antennes utilisés pour la fourniture de services de télécommunications mobiles, alors que les opérateurs des services de télécommunications concurrents, tels que les opérateurs de réseaux fixes, ne sont pas soumis à cette taxe, ce qui leur procure un net avantage dans le cadre de leur fourniture de services concurrents. La taxe wallonne est également contraire à l'article 8 de la directive 2002/21/CE qui prévoit que tous les Etats membres doivent assurer le plus possible la neutralité technologique de la réglementation, doivent veiller à ce que la concurrence ne soit pas faussée et éviter la discrimination dans le traitement des entreprises fournissant des réseaux et services de communications électroniques.

A.5.5. Le cinquième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution. La partie requérante relève que les dispositions attaquées prévoient une taxe qui frappe les seuls opérateurs d'un réseau public de télécommunication mobile, à l'exclusion des autres sociétés commerciales dont l'exercice de l'activité nécessite l'exploitation de pylônes, mâts ou antennes. Dès lors que le but avéré de la taxe instaurée est d'ordre



uniquement budgétaire et qu'elle vise des sujets considérés comme ayant une bonne capacité contributive, il n'y avait aucune raison de limiter le champ d'application de la taxe aux seuls opérateurs d'un réseau public de télécommunication mobile. Cette catégorie est tout à fait comparable à celles des autres sociétés commerciales dont l'exercice de l'activité nécessite l'exploitation de pylônes, mâts ou antennes. Parmi ces dernières sociétés, peuvent, à titre d'exemple, être citées les sociétés qui exploitent un réseau de transport d'électricité ou des radios privées. Les bénéfices après impôts réalisés par ces sociétés sont considérables.

La partie requérante estime par ailleurs que sont également comparables les pylônes visés par le décret attaqué et les pylônes des réseaux électriques puisque tous deux sont des éléments indispensables au réseau et sans lesquels l'activité ne pourrait pas être exercée. C'est aussi le cas de la société ASTRID dont l'exercice de l'activité nécessite l'exploitation de pylônes, mâts ou antennes. Il s'agit d'une société anonyme de droit public, qui a pour objet la constitution, l'exploitation, l'entretien et les adaptations et élargissements évolutifs d'un réseau de radiocommunications pour la transmission de voix et de données au bénéfice des services belges de secours et de sécurité, de la Sûreté de l'Etat et d'institutions, sociétés ou associations, de droit public ou privé, qui fournissent des services dans le domaine des secours et de la sécurité. La SNCB appartient également à la catégorie des sociétés commerciales dont l'exercice de l'activité nécessite l'exploitation de pylônes, mâts ou antennes. Seules certaines activités rentrant dans son objet social, telles que le transport des voyageurs, rentrent dans ses missions de service public. Les considérations fondées sur le service public qui ont été invoquées lors des travaux parlementaires ne sont pas de nature à justifier que ces sociétés soient traitées différemment des sociétés visées par la taxe. La partie requérante fait observer qu'elle participe également au service de sécurité en transférant certaines communications à titre gratuit et en offrant son propre réseau pour compléter le réseau GSM-R de la SNCB.

La partie requérante conteste aussi le fait que le législateur décretaal a traité de manière différente les sociétés commerciales qui exploitent des réseaux filaires dont les pylônes, mâts ou antennes sont des accessoires. L'accès à internet et la consultation de chaînes télévisées peuvent s'opérer par ces réseaux filaires. Les opérateurs fixes et mobiles sont ainsi directement concurrents. Contrairement à ce qui a été dit dans les travaux préparatoires, il ne s'agit pas de catégories distinctes au regard de la taxe litigieuse. Le principe d'égalité et de non-discrimination recommande que la norme fiscale ne fasse pas cette différence de traitement, sauf la possibilité laissée aux opérateurs fixes, selon l'arrêt de la Cour n° 189/2011 du 15 décembre 2011, d'invoquer l'article 98, § 2, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, lors de l'application concrète de la norme, lorsque le pylône, mât ou antenne, fût-il accessoire à son réseau filaire, se trouve sur le domaine public.

La partie requérante relève que l'absence de justification raisonnable doit aussi s'apprécier au regard des principes en cause, parmi lesquels la liberté de commerce et d'industrie. La hauteur de la taxe prévue par le décret attaqué pose à cet égard problème et son poids est en outre majoré du fait qu'elle n'est pas, contrairement aux taxes communales, considérée comme une charge professionnelle déductible à l'impôt des sociétés, l'absence de déduction de la composante régionale de la taxe conduisant donc à une charge complémentaire qui porte le poids maximal de la taxe à plus de 18 000 euros. A ce poids, il faut encore ajouter celui des taxes provinciales levées par nombre de provinces, cette situation conduisant, dans le chef de la partie requérante, à ce qu'environ 100 sites non rentables en Région wallonne viennent s'ajouter aux 400 qui ne l'étaient déjà pas, sur un total d'environ 1 500 sites.

A.5.6. Le sixième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution. La partie requérante reproche aux dispositions attaquées d'établir de façon indifférenciée une taxe annuelle à charge de tout opérateur d'un réseau public de télécommunication sans prendre en considération la situation de chacun de ces opérateurs. La situation de la partie requérante se distingue en effet objectivement de celle des deux autres opérateurs en raison des obligations de couverture qui pèsent sur elle seule, en vertu de l'article 11, § 3, de l'arrêté royal du 6 juin 2013 concernant l'accès radioélectrique dans la bande de fréquences 790-862 MHz. L'obligation de couverture vise des communes qui sont quasi toutes situées en Région wallonne; ce sont des communes faiblement peuplées pour lesquelles la rentabilité des sites est médiocre. La partie requérante se voit ainsi, alors qu'elle contribue spécifiquement au développement des communications mobiles sur le territoire de la Région wallonne, doublement pénalisée : elle doit supporter des investissements particuliers pour satisfaire à cette obligation de couverture qui lui est propre, et partant, se voit plus lourdement imposée.

A.6.1. La SA « Base Company » a introduit un mémoire en intervention dans cette affaire. Elle justifie son intérêt à intervenir par son objet social et par les licences qui lui ont été accordées par l'Etat belge.

A.6.2. Elle souscrit pleinement aux moyens et arguments développés par la partie requérante mais souhaite faire état de quelques considérations supplémentaires.

En ce qui concerne le premier moyen, elle ajoute que si la Cour ne devait pas suivre le raisonnement de la partie requérante, elle devrait en tout état de cause constater que la Région wallonne a outrepassé ses compétences fiscales parce que les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques instaurent une exception au pouvoir de taxer les infrastructures visées. Cette exonération fiscale s'impose au législateur décréteur. La partie intervenante se fonde à cet égard sur les arrêts de la Cour n<sup>os</sup> 172/2006 du 22 novembre 2006 et 189/2011 du 15 décembre 2011. Ce dernier arrêt se limite à valider une taxe communale sur l'activité économique des opérateurs de télécommunications. C'est précisément là que le bât blesse : soit le décret attaqué vise une activité économique, auquel cas il ne peut sortir d'effet eu égard à l'article 1er, § 1er, 2<sup>o</sup>, du Code des impôts sur les revenus 1992 ou à l'article 1er, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée; soit le décret attaqué vise les installations exemptées par les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991, auquel cas la Région wallonne a manifestement excédé ses compétences.

En ce qui concerne le deuxième moyen, la partie intervenante rappelle les critiques dont fait l'objet la méthode du cavalier budgétaire.

En ce qui concerne le troisième moyen, la partie intervenante relève que, tout comme la partie requérante et au contraire de la SA « Belgacom », elle n'exerce pas, parallèlement à son activité de téléphonie mobile, d'autres activités qui pourraient contribuer à absorber le poids de la taxe attaquée. Elle rappelle l'arrêt de la Cour n<sup>o</sup> 106/2014 déjà cité et relève que dans la présente affaire, la capacité contributive des opérateurs n'est pas documentée par des études réalisées à la demande du Gouvernement. Cette observation est au demeurant applicable à l'ensemble des moyens.

La partie intervenante relève encore que dans son arrêt n<sup>o</sup> 106/2014, la Cour a pris en compte l'objectif d'intérêt général poursuivi. Or, en l'espèce, la Région ne poursuit aucun objectif d'intérêt général puisque le but du décret attaqué n'est pas de remédier à un problème de compétence ou de validité intrinsèque de la loi, mais de priver autant que possible les contribuables concernés de la protection des juridictions visées, à la suite des décisions judiciaires majoritairement défavorables aux règlements-taxes et évoquées dans les travaux préparatoires du décret.

En ce qui concerne le cinquième moyen, la partie intervenante ajoute que, si les taxes communales ont pu donner lieu à un contentieux important, il est néanmoins un point sur lequel la jurisprudence de la Cour de cassation, des cours d'appel et du Conseil d'Etat s'est fixée : les règlements-taxes visant uniquement les propriétaires de mâts, pylônes et antennes de téléphonie mobile à l'exclusion des autres propriétaires de mâts, pylônes et antennes ne peuvent se prévaloir d'aucune justification raisonnable et violent le principe d'égalité et de non-discrimination.

#### *Quant à l'affaire n<sup>o</sup> 5939*

A.7. La partie requérante demande l'annulation des articles 37 à 41, 43 et 44 du décret attaqué.

A.8.1. Le premier moyen est pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 2, de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 1er, § 2, et 11, dernier alinéa, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions – tant dans sa version antérieure que dans sa version postérieure à la loi du 6 janvier 2014 -, avec l'article 1er de la loi du 23 janvier 1989 « relative à la compétence fiscale visée à l'article [170], §§ 1er et 2, de la Constitution », avec l'article 1er, § 1er, 2<sup>o</sup>, du Code des impôts sur les revenus 1992, avec l'article 1er, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et avec les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques.

Dans une première branche, la partie requérante estime que les articles 37 à 41, 43 et 44 du décret attaqué interfèrent au moins partiellement avec l'impôt sur les revenus des sociétés, visé par l'article 1er, § 1er, 2°, du Code des impôts sur les revenus 1992. Si la base imposable n'est pas identique, la matière imposable visée par le décret attaqué est englobée dans la matière imposable à l'impôt des sociétés. Si le décret attaqué doit s'interpréter comme frappant une activité économique, il vise une matière imposable déjà régie par l'Etat fédéral et viole les dispositions visées au moyen.

Dans une deuxième branche, la partie requérante considère que, si le décret attaqué doit s'interpréter comme frappant le chiffre d'affaires d'une société comme elle, il interfère au moins partiellement avec la taxe sur la valeur ajoutée. La base imposable n'est certes pas identique, mais la matière imposable visée par le décret attaqué est englobée dans la matière imposable à la taxe sur la valeur ajoutée. Dans cette interprétation, le décret viole les dispositions visées au moyen.

Dans une troisième branche, la partie requérante fait valoir que les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 précitée instaurent une exception au pouvoir de taxer les infrastructures visées. Cette exonération fiscale s'impose au législateur décentralisé. Dans l'interprétation retenue, le décret vise une matière imposable déjà régie par l'Etat fédéral et viole donc les dispositions reprises au moyen.

Concernant l'ensemble du moyen, la partie requérante rappelle la primauté de la loi fédérale fiscale sur le décret fiscal ainsi que les arrêts de la Cour n<sup>os</sup> 172/2006 et 189/2011 déjà cités.

A.8.2. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 170, § 1er, et 172, alinéa 2, de la Constitution. La partie requérante estime qu'en instaurant une taxe nouvelle dans un décret budgétaire, le décret attaqué viole le principe de la légalité budgétaire et, partant, les dispositions visées au moyen. La partie requérante rappelle les critiques dont fait l'objet la méthode du cavalier budgétaire.

A.8.3. Le troisième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution.

La partie requérante estime que le décret attaqué crée une différence de traitement qui ne peut se justifier entre les opérateurs de téléphonie mobile, qui font l'objet d'un régime fiscal différent pour une catégorie d'infrastructures qui est également utilisée par d'autres sociétés qui ne sont pas visées par le décret attaqué, et ceux qui utilisent des équipements de téléphonie fixe, qui accueillent des émetteurs ou relais de radiodiffusion et de télévision, qui accueillent des émetteurs ou des relais de réseaux privés de transmission de données, des émetteurs ou relais de services de sécurité destinés à la transmission de données ou de paroles (par exemple, le réseau ASTRID ou Dolphin), des émetteurs ou relais de radio-transmission pour les services de taxi ou de dépannage, des pylônes de ligne à haute tension, des pylônes et mâts d'éclairage, des pylônes et mâts destinés à accueillir des enseignes publicitaires, des pylônes, mâts et antennes des sociétés de transport, des pylônes, mâts et antennes des fournisseurs d'accès à internet par les ondes, des pylônes, mâts et antennes nécessaires pour les réseaux Wi-Fi. Or, un pylône, un mât ou une antenne sont pareils indépendamment du type d'équipements supportés ou du type d'activité économique qu'ils permettent d'exercer. La partie requérante fait valoir la jurisprudence relative aux taxes communales sur les mâts, pylônes et antennes de téléphonie mobile.

#### *Position du Gouvernement wallon*

*Affaires n<sup>os</sup> 5935, 5937 et 5939*

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation du principe d'égalité garanti par les articles 10, 11 et 172 de la Constitution*

A.9.1. Concernant le premier moyen dans l'affaire n<sup>o</sup> 5935, les cinquième et sixième moyens dans l'affaire n<sup>o</sup> 5937 et le troisième moyen dans l'affaire n<sup>o</sup> 5939, le Gouvernement wallon considère tout d'abord que les différences de traitement entre les opérateurs et/ou propriétaires de mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications et les autres catégories de personnes évoquées par les parties requérantes peut se justifier objectivement et raisonnablement. Le Gouvernement wallon rappelle tout d'abord le but poursuivi par la taxe litigieuse, à savoir une finalité financière.

Elle vise « à améliorer la perception de certaines mesures fiscales ou encore à renforcer davantage l'équité fiscale ». Il n'est pas exact d'affirmer que ce faisant, le législateur aurait voulu garantir des recettes stables au bénéfice des communes en les soustrayant au contentieux qui s'était développé en matière de taxes communales. Les considérations des travaux préparatoires du décret à propos de ce contentieux sont à mettre en relation avec les raisons qui ont justifié l'interdiction, faite aux communes, d'encore lever une taxe ayant le même objet pour les autoriser à établir une taxe additionnelle. Les taxes régionales, augmentées le cas échéant des centimes additionnels communaux qui seraient enrôlés, pourront d'ailleurs faire l'objet de recours, conformément au décret du 6 mai 1999 « relatif à l'établissement, au recouvrement et au contentieux en matière de taxes régionales directes » et à ses arrêtés d'exécution.

Lors de l'élaboration du décret, le législateur décrétoal a précisé les motifs justifiant la seule taxation des mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications. Le législateur décrétoal a pris en compte la situation objective de ces différents exploitants ainsi que leur capacité contributive et les a jugés différentes de la situation d'ASTRID, de la SNCB, de la RTBF, des radios privées, des radioamateurs, et plus généralement des antennes et utilisateurs des réseaux ou services de radiodiffusion, mais aussi des antennes, mâts, pylônes ou antennes des réseaux de téléphonie fixe ou assimilable, de transport ou de distribution d'électricité. La capacité contributive d'une catégorie de personnes constitue un critère objectif de différenciation au regard des articles 10, 11 et 172 de la Constitution, dans un souci de répartition équitable de la charge fiscale entre les diverses catégories de contribuables. Le Gouvernement wallon se fonde à cet égard sur des arrêts du Conseil d'Etat et de la Cour d'appel de Mons. Il invoque également l'arrêt n° 104/2014 de la Cour. Le Gouvernement wallon fait encore valoir que les montants des droits de concession acquittés pour l'obtention des licences ainsi que les données relatives aux chiffres d'affaires et bénéfiques réalisés par les requérantes et détaillées dans leurs requêtes et dossiers établissent leur capacité contributive. Concernant les opérateurs MVNO, le Gouvernement wallon relève que les dispositions attaquées ne visent pas nommément les trois opérateurs parties requérantes dans le cadre du présent recours, à l'exclusion de tous les autres opérateurs et exploitants de réseaux publics de télécommunications. Dès lors que les opérateurs MVNO détiendraient sur le territoire régional les installations visées, ils seraient, s'ils sont opérateurs-exploitants, redevables de la taxe, voire codébiteurs, ou encore, s'ils sont simplement propriétaires, tenus solidairement au paiement. Le législateur décrétoal a, en effet, visé l'opérateur parce que c'est lui qui bénéficie des revenus provenant de l'exploitation. Concernant les sociétés ASTRID et la SNCB, le Gouvernement wallon précise que la non-taxation a été justifiée par le fait qu'il s'agit d'exploitants d'infrastructures contribuant de manière essentielle au service public et à la sécurité. L'on ne peut considérer que les opérateurs de mobilophonie, entreprises commerciales cotées en bourse, n'agiraient pas uniquement dans un but commercial. La législation fédérale en la matière n'a pas organisé un régime de la mobilophonie en service public. La non-taxation des installations de la société ASTRID se justifie par le fait qu'il s'agit d'installations affectées à des services publics non commerciaux, soit les services de secours. Elle a d'ailleurs été admise par un arrêt de la Cour d'appel de Mons du 1er juin 2012. La situation de la SNCB n'est pas non plus comparable puisque les éventuelles installations de communication de la SNCB sont exploitées et détenues dans le cadre des activités de service public, et non pas moyennant une offre commerciale de services de mobilophonie à des tiers. Le Gouvernement wallon rappelle par ailleurs l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 75/2013 du 30 mai 2013. Concernant les simples utilisateurs d'antennes, les travaux parlementaires font valoir qu'il ne s'agit pas d'une activité économique rémunératrice. Ces personnes agissent à titre strictement privé ou encore, mais dans un cadre plus général, dans l'exercice d'une activité économique qui ne consiste pas en soi en l'offre à des tiers, moyennant rémunération, de services de télécommunication mobile dans un but de lucre. L'absence de taxation se justifie par la notion même d'impôt, qui veut que l'autorité a nécessairement égard à la capacité contributive des contribuables. Concernant la RTBF et les radios privées, le Gouvernement wallon relève qu'il s'agit d'une exploitation de services de radiodiffusion qui répondent à un modèle technique et économique entièrement différent d'un réseau public de télécommunications. La non-imposition de ces installations se justifie aussi par le respect du Traité sur l'Union européenne. Le Gouvernement wallon invoque à cet égard un avis motivé de la Commission européenne ainsi que des arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne.

Le Gouvernement wallon rappelle encore que lors des travaux parlementaires, le rôle fondamentalement différent des mâts et pylônes des réseaux électriques a été souligné. La situation des propriétaires de pylônes électriques est particulière compte tenu du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité, et plus spécialement de son article 20, ainsi que de l'arrêté du 28 novembre 2002 relatif à la

redevance pour occupation du domaine public par le réseau électrique. Concernant les antennes micro-ondes, répéteurs ou encore femto-cellules, le Gouvernement wallon rappelle que « la notion d'antenne s'entend comme l'antenne affectée à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications ». Pour le surplus, le Gouvernement wallon relève « que les propriétaires de pylônes et mâts destinés à accueillir des enseignes publicitaires, ou encore les mâts et pylônes d'éclairage [...] ne constituent pas des catégories de personnes comparables » puisque ces mâts et pylônes ne sont pas affectés à l'exploitation d'un réseau. Enfin, certaines catégories de personnes à l'égard desquelles les parties requérantes se comparent sont pour le moins imprécises et ne permettent pas d'apercevoir effectivement quels sont les exploitants visés. Il n'est ainsi pas établi « que les prétendus émetteurs ou relais de radio-transmission pour les services de taxi ou de dépannage [...] détiendraient effectivement des mâts, pylônes ou antennes sur le territoire de la Région wallonne ».

Concernant le respect du principe de proportionnalité, le Gouvernement wallon relève que le montant de la taxe a été fixé en fonction de la capacité contributive des redevables et qu'il n'incombe pas au législateur régional d'évaluer, de manière individuelle et précise, la capacité contributive de chacun des redevables considérés. Le juge ne peut censurer une taxe que s'il existe une disproportion manifeste entre le montant de la taxe et les facultés contributives des personnes soumises à la taxe, cette appréciation devant se faire en tenant compte de tous les résultats des activités des redevables et de l'ensemble des personnes soumises à la taxe, et pas seulement en fonction de la seule situation objective du requérant. Les éléments chiffrés avancés en ce qui concerne la proportion que représenterait la taxe dans ses taux maximums par rapport aux bénéfices réalisés en Wallonie par tel ou tel autre opérateur sont donc irrelevants. En effet, la taxe ne grève pas les bénéfices des redevables, mais constitue une charge d'exploitation qu'il leur appartient soit de supporter directement, soit de répercuter, totalement ou partiellement, dans leurs tarifs. Les coûts d'investissements et les coûts d'entretien d'un site sont également indifférents car étrangers à la capacité contributive. Le Gouvernement wallon se fonde à cet égard sur des arrêts du Conseil d'Etat et de la Cour d'appel de Mons. Les parties requérantes pourraient également atténuer l'impact de la taxe en faisant une utilisation partagée de leurs sites, ainsi que le recommande d'ailleurs l'article 25 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, afin de protéger l'environnement, la santé publique et la sécurité publique, ou pour des raisons d'urbanisme ou d'aménagement du territoire.

A.9.2. Concernant l'identité de traitement entre la SA « Mobistar » et les autres opérateurs de mobilophonie, le Gouvernement wallon fait valoir que toutes les autorisations, tant celles visées par l'arrêté royal du 6 juin 2013 que celles octroyées antérieurement, imposent des obligations de couverture à leur titulaire. La situation de la SA « Mobistar » n'est dès lors pas spécifique. Il n'est pas non plus établi que les obligations de couverture liées à la nouvelle autorisation donnée à cette société requièrent « le déploiement de manière significative de plus de pylônes, mâts et antennes que ses concurrents ». Il ne saurait en conséquence être reproché au législateur décrétoal de ne pas avoir instauré, pour ce motif, un régime de taxation spécifique au bénéfice de cette société.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 13 de la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques*

A.10. Concernant le deuxième moyen dans l'affaire n° 5935 et le quatrième moyen dans l'affaire n° 5937, le Gouvernement wallon estime que le moyen n'est pas fondé dès lors que la Cour de justice de l'Union européenne s'est prononcée le 4 septembre 2014 (affaires jointes C-276/13 et C-274/13) sur ces prétendues violations du droit de l'Union.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation des articles 41, 162 et 170, §§ 2 et 4, de la Constitution*

A.11. En réponse au quatrième moyen dans l'affaire n° 5935, le Gouvernement wallon fait valoir que par le décret attaqué, le législateur régional a exercé la compétence qu'il détient de l'article 170 de la Constitution. Il a, dans ce cadre, institué une nouvelle taxe régionale et non pas une prétendue taxe communale déguisée. Il est par ailleurs libre de décider de l'affectation des recettes issues de cette nouvelle taxe. Une dotation aux communes d'une partie, et même de la totalité, d'une taxe régionale n'en ferait pas une taxe communale. Par ailleurs, l'intention d'affecter une partie des recettes de la taxe au Fonds des communes est à mettre en relation

avec la disposition qui interdit aux communes de lever la même taxe. Ceci justifie, conformément à l'article 170, § 4, de la Constitution, la nécessité de limiter l'autonomie fiscale des communes. Le législateur régional a pu considérer qu'il était nécessaire à l'exercice de sa compétence fiscale de faire interdiction aux communes de lever la même taxe. Il s'agissait d'éviter, au préjudice des redevables, une double imposition. Un législateur régional peut décider, si cela est nécessaire à l'exercice de ses compétences, de restreindre la compétence des communes sur la base de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980. Ce faisant, le législateur décretaal n'a pas davantage empêché l'exercice par le législateur fédéral de sa compétence, au regard de l'article 170 de la Constitution. Le législateur fédéral pourrait également, pour des motifs propres à ses compétences, et si la nécessité en était démontrée au sens de l'article 170 de la Constitution, interdire aux communes de lever une taxe.

Pour le surplus, il n'est ni injustifié ni contraire aux dispositions invoquées à l'appui de ce moyen d'estimer qu'il est préférable que ce soit la Région qui assure « la direction du contentieux qui s'élèverait, le cas échéant, à l'encontre de la taxe régionale qui serait levée et des centimes additionnels qui s'y ajouteraient ».

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 2, de la Constitution et de l'article 1er de la loi du 23 janvier 1989 « relative à la compétence fiscale visée à l'article 110, §§ 1er et 2, de la Constitution »*

A.12. Concernant le premier moyen invoqué dans l'affaire n° 5935, le Gouvernement wallon rappelle la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui pose le principe de l'autonomie fiscale des régions comme un principe fondamental devant entraîner une interprétation restrictive des exceptions dont la nécessité a été démontrée. C'est de manière restrictive que doivent être interprétées les lois limitant l'autonomie fiscale des régions, dont la loi du 23 janvier 1989 précitée. Selon le Gouvernement wallon, en aucun cas l'impôt des sociétés et la taxe instaurée par le décret attaqué ne peuvent être considérés comme relevant de la même matière. La taxe attaquée ne constitue en aucune manière un impôt sur le revenu. Elle n'a aucun lien avec les bénéfices ou les recettes des sociétés visées et n'est pas établie sur la base du bénéfice brut ou net résultant de l'activité des parties requérantes. La matière qu'elle vise ne fait l'objet d'aucune imposition par l'Etat et se distingue bien de l'impôt des sociétés. La partie requérante se fonde à cet égard sur l'arrêt de la Cour n° 19/2012 du 16 février 2012.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 2, de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 1er, § 2, et 11, dernier alinéa, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions - tant dans sa version antérieure que dans sa version postérieure à la loi du 6 janvier 2014 -, avec l'article 1er de la loi du 23 janvier 1989 « relative à la compétence fiscale visée à l'article [170], §§ 1er et 2, de la Constitution », avec l'article 1er, § 1er, 2°, du Code des impôts sur les revenus 1992, avec l'article 1er, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et avec les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques*

A.13. Concernant le premier moyen dans l'affaire n° 5939, le Gouvernement wallon précise qu'il a été répondu à la première branche dans le cadre de la discussion du premier moyen dans l'affaire n° 5935.

Concernant la deuxième branche, une conclusion identique doit pouvoir être tirée en ce qui concerne la TVA, qui est un impôt général sur les produits et les services et sur la consommation. La taxe attaquée se distingue manifestement de la TVA à cet égard. Le Gouvernement wallon renvoie aux arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne du 19 mars 1991, C-109/90, et du 3 octobre 2006, C-475/03.

Le Gouvernement wallon relève encore que l'argumentation des parties requérantes repose sur une interprétation particulièrement extensive de la notion de matière faisant l'objet d'une imposition par l'Etat qui est contraire au principe posé par l'article 170, § 2, de la Constitution. Cette interprétation « aurait par ailleurs pour conséquence d'empêcher que les sociétés ne soient soumises à un [...] autre impôt » que l'impôt fédéral des sociétés dès lors que toute activité des sociétés se rattache nécessairement à une activité économique ou à l'exploitation de biens. Toute activité d'une société se rapporte de même à des produits ou des services susceptibles d'entraîner l'application de la TVA.

Concernant la troisième branche du moyen, le Gouvernement wallon estime que la partie requérante se méprend sur la portée des arrêts n<sup>os</sup> 176/2006 et 15/2011. Le Gouvernement conclut que les antennes GSM, les pylônes et les mâts supportant les antennes n'entrent pas dans le champ d'application des articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 1er, de la Constitution et de l'article 172 de la Constitution*

A.14. Concernant le deuxième moyen dans l'affaire n<sup>o</sup> 5935 et le deuxième moyen dans l'affaire n<sup>o</sup> 5939, le Gouvernement wallon répond que les parties requérantes donnent aux dispositions constitutionnelles une portée qu'elles n'ont pas. Le principe de légalité consacré aux articles 170 et 172, alinéa 2, de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucun impôt ne sera levé et qu'aucune exemption d'impôt ne sera accordée sans que cela n'ait été décidé par une assemblée délibérante démocratiquement élue. Quoique pensent la Cour des comptes et les auteurs de doctrine de cette technique législative que constitue l'adoption de cavaliers budgétaires, il faut constater que les articles 170 et 172, alinéa 2, de la Constitution ne l'interdisent pas. Pour le surplus, le moyen pris de la violation des dispositions de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, du Règlement du Parlement wallon et des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ne relèvent pas de la compétence de la Cour.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 16 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme*

A.15. En réponse au troisième moyen dans l'affaire n<sup>o</sup> 5935, le Gouvernement wallon fait valoir que l'impôt constitue, en principe, une ingérence dans le droit au respect des biens et que cette ingérence n'est compatible avec ce droit que si elle est raisonnablement proportionnée au but poursuivi, c'est-à-dire si elle ne rompt pas le juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et celles de la protection de ce droit.

Le Gouvernement wallon se réfère aux considérations qu'il a fait valoir concernant la violation du principe d'égalité et de non-discrimination. Il ne peut par ailleurs être fait grief au législateur régional de ne pas avoir taxé moins lourdement la SA « Mobistar » et la SA « Base Company », plutôt que la SA « Belgacom ». Le Conseil d'Etat a répondu à un raisonnement analogue par son arrêt du 20 janvier 2009. Ce n'est pas la taxe litigieuse qui pourrait être à l'origine d'une distorsion de concurrence. La situation concurrentielle à laquelle la SA « Mobistar » fait référence préexiste à l'instauration de la taxe litigieuse. Ce n'est pas au législateur décentralisé de rétablir une concurrence entre opérateurs en modulant la taxe sur la base d'une situation de fait. La prétendue distorsion de concurrence ne saurait donc trouver sa source dans les dispositions litigieuses.

*Quant aux affaires n<sup>os</sup> 5935, 5937 et 5939*

*Position du Conseil des ministres*

A.16. Le Conseil des ministres défend la compétence du seul législateur fédéral pour déterminer, relativement aux impositions établies par les communes, les exceptions dont la nécessité est démontrée. Il se fonde à cet égard sur l'article 170, § 4, alinéa 2, de la Constitution. Le Conseil des ministres vise dès lors uniquement les articles 42 et 43 du décret attaqué.

Selon le Conseil des ministres, l'article 170 de la Constitution confère un pouvoir fiscal en principe absolu aux entités politiques créées par ou en vertu de la Constitution. Ces compétences fiscales sont concurrentes. Il fallait donc un mécanisme régulateur qui est la loi fédérale. Le Conseil des ministres se fonde à cet égard sur plusieurs arrêts de la Cour constitutionnelle et sur la révision du 5 mai 1993 de l'article 41 de la Constitution. Cet article 41, devenu l'article 77 de la Constitution coordonnée, a en effet précisé que la loi visée à l'article 170, § 4, alinéa 2, de la Constitution était une loi bicamérale, c'est-à-dire forcément fédérale. Le Conseil des ministres invoque enfin l'arrêt de la Cour constitutionnelle n<sup>o</sup> 19/2012 du 16 février 2012. Il conclut qu'il n'existe pas de disposition générale prise par le législateur fédéral à l'égard du pouvoir communal. Dès lors, conformément au

principe d'autonomie communale, les autorités communales peuvent se saisir de tout objet qu'elles estiment relever de leur intérêt et le réglementer comme elles le jugent opportun. Le Conseil des ministres demande dès lors à la Cour d'annuler les articles 42 et 43 du décret attaqué.

*Quant à l'affaire n° 5935*

*Réponse de la partie requérante*

*Quant au premier moyen (violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution)*

A.17. La partie requérante répond que le Gouvernement wallon ne peut être suivi lorsqu'il affirme que l'impôt contesté ne poursuivrait pas une finalité financière. Cette finalité ressort de la nature du décret et de ses travaux préparatoires. L'on ne trouve d'ailleurs aucun fondement dans les travaux préparatoires qui indiquerait que le décret vise à renforcer l'équité fiscale. Cette équité n'est du reste guère atteinte puisque la taxation est limitée aux exploitants et propriétaires de pylônes, mâts et antennes affectés à la téléphonie mobile et qu'un taux forfaitaire est imposé alors qu'un dispositif plus large et plus différencié aurait pris en compte la diversité des situations. La partie requérante répond encore que les dispositions du décret démontrent que le législateur décréte a voulu garantir la stabilité des finances des communes. Il résulte encore des travaux préparatoires que la taxe régionale a voulu consolider des taxes communales contestées en justice. Le fait qu'un recours administratif ou juridictionnel puisse « être exercé contre le prélèvement de la taxe régionale » n'est pas une réponse pertinente.

Concernant l'appréciation de la capacité contributive des opérateurs de mobilophonie, la partie requérante répond que le Gouvernement n'apporte pas de données objectives et précises mais se borne à dire qu'il n'incombait pas au législateur régional d'évaluer de manière individuelle cette capacité. La partie requérante considère que la jurisprudence invoquée par le Gouvernement wallon et en particulier l'arrêt n° 104/2014 de la Cour constitutionnelle ne sont pas pertinents dans le cadre du présent litige. Dans l'arrêt n° 104/2014, ce n'est pas le critère de la capacité contributive du producteur d'électricité qui était en cause mais le critère objectif de la puissance nominale de la production-installation d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération qualitative. Ce critère reposait sur une constatation concrète, factuelle et dès lors objective. La partie requérante répond par ailleurs que le but pris en compte dans l'arrêt n° 104/2014 n'était pas uniquement financier et qu'il permettait de justifier l'exclusion de certaines activités du champ d'application de la taxe ou de créer un impôt dont le rendement serait trop faible. La partie requérante relève par ailleurs qu'il ne peut pas davantage être déduit de la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière de taxe communale sur les pylônes GSM que la capacité contributive serait un critère objectif de différenciation. Il ressort en effet clairement de cette jurisprudence que la notion de capacité contributive est utilisée pour mettre en œuvre le test de proportionnalité en matière fiscale, en particulier lorsqu'il existe une disproportion manifeste entre la taxe établie et les facultés contributives des personnes soumises à la taxe. La partie requérante répond encore au Gouvernement wallon que l'arrêt n° 166.442 du Conseil d'Etat du 10 janvier 2007 se révèle isolé dès lors que de nombreux arrêts ultérieurs ont statué dans un sens différent. L'argument de la notoriété publique de la rentabilité de l'activité a par ailleurs fait l'objet de commentaires très critiques dans la doctrine. La partie conclut que le motif de la capacité contributive des contribuables n'est pas de nature à justifier raisonnablement une différence de traitement si on prend en compte l'objectif budgétaire : dès lors que le but de la taxe est d'assurer l'équilibre des finances régionales et communales et donc un rendement maximal de la taxe, tous les contribuables doivent pouvoir être mis à contribution et pas uniquement ceux qui auraient une capacité contributive particulière, ce qui reste d'ailleurs à prouver.

Selon la partie requérante, le Gouvernement wallon ne parvient pas à démontrer la capacité contributive des redevables ni à démontrer que les catégories de personnes qui ne sont pas redevables ne disposent pas d'une capacité identique, semblable, comparable ou suffisante qui pourrait justifier leur exclusion du champ d'application des dispositions litigieuses.

La simple circonstance que les opérateurs GSM exercent leurs activités dans une logique de rentabilité financière ne permet pas de conclure qu'ils disposeraient d'une capacité contributive particulière.



Concernant les opérateurs qui ne sont pas soumis à la taxe, la partie requérante prend acte de la position du Gouvernement wallon selon laquelle les opérateurs MVNO sont également soumis à la taxe contestée, soit en tant qu'opérateur-exploitant, soit en tant que propriétaire d'un mât, pylône ou antenne. Quant au réseau ASTRID et de la SNCB, la partie requérante relève que le Gouvernement wallon fait abstraction, d'une part, des autres activités commerciales poursuivies par ces deux opérateurs, comme l'autorise expressément leur cadre légal et, d'autre part, des obligations de service public qui incombent à la partie requérante tout comme aux autres opérateurs de réseaux de téléphonie mobile. Concernant les simples utilisateurs d'antennes, la partie requérante souligne que le Gouvernement wallon n'apporte aucun élément concret qui permettrait de justifier l'absence de capacité contributive suffisante de ces personnes. Concernant la RTBF et les radios privées, la partie requérante estime la réponse du Gouvernement wallon insuffisante, compte tenu de la convergence technologique que l'on peut constater au niveau des infrastructures et des réseaux plus spécifiquement. Puisque ces catégories d'opérateurs sont comparables, le principe d'égalité exige que la différence de traitement soit justifiée et justifiable par des éléments valables concrets et objectivement vérifiables, lesquels font défaut en l'espèce. La différence de modèle technique et économique n'est pas expliquée. Le Gouvernement wallon n'explique pas non plus l'absence d'une capacité contributive suffisante ou l'absence d'exploitation dans une logique de rentabilité ou encore l'absence de bénéfices. Les arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne qui sont cités ne sont pas non plus pertinents et ne tranchent pas le débat sur la légalité des taxes attaquées. Quant aux mâts et pylônes des réseaux électriques, la partie requérante répond que le fait que les propriétaires de mâts électriques se voient déjà imposer une rétribution n'empêche aucunement qu'ils puissent également être soumis à la taxe litigieuse, surtout si cette taxe poursuit un objectif budgétaire, à moins que leur capacité contributive ne soit limitée au point qu'ils doivent être exclus du champ d'application de la taxe, ce que le Gouvernement wallon ne démontre pas.

Concernant la proportionnalité de la taxe litigieuse, la partie requérante conteste l'argument que le Gouvernement wallon déduit de l'arrêt n° 189.664 du Conseil d'Etat du 20 janvier 2009 dès lors que le contrôle de la proportionnalité d'un impôt poursuivant clairement un effet dissuasif ne peut être comparé à celui qui doit être appliqué à un impôt qui poursuit un objectif purement budgétaire. La partie requérante conteste également l'argumentation tirée de l'arrêt de la Cour d'appel de Mons. La partie requérante conclut que le Gouvernement wallon n'apporte aucune réponse aux chiffres de la requérante qui prouvent le caractère disproportionné de la taxe. Concernant la répercussion de la taxe dans les tarifs, en tant que charge d'exploitation, la partie requérante répond qu'une telle décision poserait une série de problèmes en termes de positionnement concurrentiel et que dans l'hypothèse (improbable) où l'opérateur procéderait quand même à une augmentation des prix, celle-ci constituerait alors une augmentation substantielle disproportionnée pour les consommateurs. Par ailleurs, puisque la taxe touche une infrastructure de réseaux mobiles, son coût ne pourrait être répercuté que sur les prix de la téléphonie mobile. Ceci pousserait les clients à quitter l'opérateur pour un autre opérateur qui n'a pas procédé à une augmentation de ses prix. De plus, puisque la taxe est purement wallonne, seuls les clients établis en Région wallonne devraient contribuer à son paiement. L'opérateur ne pourrait viser que les clients avec abonnement dès lors que les clients qui achètent des cartes prépayées ne doivent communiquer ni leur identité ni leur lieu de résidence. La partie requérante ne pourrait pas non plus augmenter les prix payés par les grosses et moyennes entreprises dès lors que les contrats sont négociés pour plusieurs années. Seuls les clients « postpayés » résidentiels et les petites entreprises wallonnes établies en Région wallonne pourraient donc être visés. Compte tenu du coût de la taxe, cela représenterait une augmentation de 10 %, ce qui n'est pas envisageable dans un contexte commercial et concurrentiel. Concernant l'argument du Gouvernement wallon quant au partage de sites, la partie requérante relève que le Gouvernement wallon reconnaît ainsi les effets disproportionnés de la taxe. Les opérateurs n'ont toutefois pas attendu cette recommandation pour pratiquer une politique active de partage des sites, comme le cadre législatif sectoriel belge et européen les y pousse. L'argument du Gouvernement wallon ne fait cependant que reporter la charge effective de la taxe sur un opérateur, au libre choix de la Région, à charge pour lui de récupérer, pour autant qu'il est possible dans le cadre des conventions existantes, la contribution des autres occupants.

La partie requérante maintient que la hauteur de la taxe est hors de proportion par rapport au montant des taxes que la Région wallonne recommandait aux communes, en tant qu'autorité de tutelle, avant l'adoption du décret litigieux. La hauteur de la taxe est également disproportionnée si l'on prend en compte la politique menée par ailleurs par la Région wallonne qui veut réduire les coûts des entreprises pour renforcer leur compétitivité.

La partie relève enfin que le Gouvernement wallon n'a donné aucune précision sur la notion même d'antenne et sur le point de savoir si les « antennes micro-ondes », les « répéteurs », et les « femto-cellules » entrent ou non dans la définition décrétalement de la notion d'antenne.

*Quant au deuxième moyen*

A.18. La partie requérante relève tout d'abord que sont actuellement pendantes, devant la Cour de justice de l'Union européenne, quatre questions préjudicielles relatives à l'interprétation de la directive 2002/20/CE concernant des règlements-taxes similaires au décret attaqué. Les réponses à ces questions sont pertinentes pour la solution du litige. La Cour constitutionnelle n'est pas tenue de poser des questions préjudicielles dans la mesure où une réponse de la Cour de justice interviendra prochainement. La partie requérante se réserve le droit de répondre par un mémoire complémentaire aux arrêts de la Cour dès qu'ils seront prononcés, comme la Cour constitutionnelle l'a déjà permis dans d'autres affaires. La partie requérante conteste par ailleurs la portée que le Gouvernement wallon donne à l'arrêt de la Cour de justice du 4 septembre 2014. Selon la partie requérante, il résulte clairement de cet arrêt que les règlements-taxes de type spécifique comme celui adopté par la Région wallonne tombent bien dans le champ d'application de l'article 13 de la directive. Puisque la Région wallonne ne taxe exclusivement que les infrastructures dont les opérateurs sont propriétaires et/ou utilisateurs dans le cadre de leur obligation légale de couverture du territoire belge, et étant donné que la partie requérante exploite le réseau de mobilophonie grâce à et en vertu de l'autorisation générale fédérale, le décret entrave la volonté du législateur européen puisqu'il ne satisfait pas aux conditions de l'article 13 de la directive. Selon la partie requérante, il est très probable que la Cour de justice confirmera dans les prochains mois que les règlements-taxes comme celui de la Région wallonne sont soumis à la directive.

*Quant au troisième moyen*

A.19. La partie requérante fait valoir qu'à ce stade de la procédure, le Gouvernement wallon n'a pas répondu au troisième moyen. Si cette réponse devait intervenir dans le mémoire en réplique, elle estime que cela poserait un problème au regard du respect de la défense et du principe du contradictoire puisqu'elle n'aurait pas alors l'occasion de répondre à ces observations, de sorte que le mémoire en réplique serait irrecevable sur ce point.

*Quant au quatrième moyen*

A.20. La partie requérante répond au Gouvernement wallon que, s'il peut être admis, sur la base de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, qu'un législateur régional puisse dans des circonstances particulières limiter l'autonomie fiscale des communes, c'est uniquement dans les hypothèses où il exercerait une compétence matérielle propre. Il appartient en outre à l'auteur du décret, au moyen d'une justification circonstanciée, d'établir que les conditions pour pouvoir mettre en œuvre les pouvoirs implicites sont remplies. En l'espèce, il ne ressort aucunement des travaux préparatoires que le législateur décretalement wallon entendait exercer une compétence matérielle. Il s'ensuit qu'il se base sur la compétence fiscale qu'il tire de l'article 170, § 2, alinéa 1er, de la Constitution. Dans la mesure où elles ne prennent aucunement appui sur l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, les dispositions litigieuses du décret attaqué ont été adoptées en contrariété avec les règles et dispositions reprises au moyen. La partie requérante renvoie par ailleurs aux arguments développés par le Conseil des ministres dans son mémoire et conclut que le législateur décretalement wallon ne peut se substituer ni au législateur fédéral dans son rôle de régulateur de la répartition des compétences fiscales entre les différentes collectivités politiques ni aux communes dans l'exercice de leur propre autonomie fiscale. Selon la partie requérante, ces critiques ne peuvent que conduire à l'annulation de l'ensemble des dispositions attaquées. Tout d'abord, le décret n'instaure pas une mesure unique destinée à n'être appliquée qu'en 2014 mais un système qui vise à centraliser au niveau régional des taxes précédemment communales et entend limiter l'autonomie fiscale des communes au seul prélèvement de centimes additionnels. Ensuite, l'économie générale du décret attaqué consiste à remplacer des taxes qui étaient auparavant communales par une taxe régionale. Le système est conçu de manière telle que les sommes perçues seront directement affectées, pour moitié, aux communes pour compenser la suppression de leur pouvoir fiscal et, pour moitié, au budget de la Région wallonne. Le montant de

la taxe a été fixé de manière à tenir compte de ces objectifs. Il en résulte que l'annulation des seuls articles 42 et 43 du décret attaqué aurait pour effet, en contrariété avec l'objectif du législateur décrétoal wallon, de faire coexister deux types de taxe portant sur un même objet et de faire peser sur les contribuables une charge fiscale nettement supérieure au montant jugé raisonnable par le législateur décrétoal wallon. Les dispositions du décret doivent donc nécessairement être appréhendées comme formant un tout et le moyen doit conduire à l'annulation du système global mis en place.

A.21. La partie requérante répond par ailleurs à l'argumentation de la SA « Base Company » qui conteste son intérêt à solliciter l'annulation de l'article 42 du décret attaqué. Elle fait valoir que l'annulation de la taxe querellée lui procurerait un avantage et qu'elle dispose d'un intérêt à contester l'ensemble des dispositions du décret attaqué qui sont indissociables.

*Réplique de la partie intervenante*

A.22. La partie intervenante formule une série d'observations à l'appui du recours en annulation qui ont déjà été développées pour partie dans son mémoire en réponse dans l'affaire n° 5939. Elle précise également que la parenté entre les pylônes est particulièrement évidente quand on compare un réseau de téléphonie et un réseau électrique. Les deux groupes de pylônes ont la même utilité : transporter une énergie ou une onde d'un point à l'autre. Ils ne sont que le support de ce qui permet de véhiculer, d'une part, l'électricité, soit des câbles et, d'autre part, la communication, soit des antennes. Seule la nature de ce qui est véhiculé justifie des différences techniques. La même parenté peut être établie avec la RTBF et les radios privées : leurs réseaux, comme un réseau de téléphonie mobile, sont un pur moyen de transport par les ondes. La partie intervenante précise encore que le réseau ASTRID fonctionne selon la technologie GSM, soit en exploitant le même type d'infrastructure que celle utilisée par les opérateurs de téléphonie mobile.

Concernant le troisième moyen, la partie intervenante se réfère à des déclarations faites au Parlement wallon le 21 octobre 2014 qui confirment que le cavalier budgétaire avait pour objectif « de soustraire les communes à un contentieux mal engagé pour encaisser à leur place un impôt qu'elles ne parvenaient pas à récupérer ».

Concernant le quatrième moyen et l'étendue de l'annulation sollicitée par la partie requérante, la partie intervenante précise qu'elle s'est limitée à considérer que la partie requérante n'avait pas d'intérêt à solliciter l'annulation du seul article 42 du décret attaqué, pris isolément.

*Quant à l'affaire n° 5937*

*Réponse de la partie requérante*

*Quant au premier moyen*

A.23. La partie requérante fait valoir que le Gouvernement wallon opère une confusion entre matière imposable et base imposable. La matière imposable de l'impôt des sociétés qui est entre autres l'exploitation de biens par une société et la matière imposable de la taxe contestée qui frappe l'exploitation des biens concernés se chevauchent. Par ailleurs, la référence à l'arrêt n° 19/2012 de la Cour est sans pertinence. Cet arrêt traite de l'autonomie fiscale constitutionnelle des communes et non des régions.

*Quant au deuxième moyen*

A.24. La partie requérante répond au Gouvernement wallon que le consentement à l'impôt exigé par le Constituant est un consentement éclairé et qu'il n'est pas donné valablement lorsque ne sont pas respectées les garanties que le législateur a lui-même prévues pour encadrer l'expression du consentement, ce qui implique que des dispositions normatives ne soient pas intégrées à un projet de décret budgétaire et que le projet de décret soit soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat. La taxe régionale n'a dès lors pas été établie par un « décret » au sens de l'article 170, § 2, alinéa 1er, de la Constitution.

*Quant au troisième moyen*

A.25. La partie requérante fait valoir que le Gouvernement wallon n'apporte aucune réponse à son argumentation chiffrée et au caractère excessif de la charge imposée. La référence à l'arrêt de la Cour n° 104/2014 n'est pas pertinente puisque dans cette affaire, l'article 16 de la Constitution n'est pas invoqué. La référence à l'arrêt n° 106/2014 de la Cour est en revanche pertinente puisque dans cette affaire, la Cour se réfère à plusieurs études qui permettent d'établir la capacité contributive du redevable. Or, dans la présente affaire, le décret attaqué n'a été précédé d'aucune étude à cette fin. La partie requérante souligne enfin la différence importante entre le montant de la taxe communale qui a fait l'objet de l'arrêt n° 189.664 du 20 janvier 2009 du Conseil d'Etat et le poids de la taxe qui peut aller jusqu'à 18.719 euros pour chaque site exploité.

*Quant au quatrième moyen*

A.26. La partie requérante répond au Gouvernement wallon que l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 4 septembre 2014 porte sur une taxe applicable indistinctement dans la province d'Anvers, ce qui la rend fondamentalement différente de la taxe wallonne.

*Quant au cinquième moyen*

A.27. La partie requérante répond que les indices invoqués par le Gouvernement wallon pour établir la capacité contributive des opérateurs visés, qui seraient révélés par les montants des droits de concession acquittés pour l'obtention de leurs licences 2G, 3G et 4G, ne ressortent absolument pas des travaux préparatoires des dispositions attaquées. Par ailleurs, « le montant d'un investissement déterminé par un opérateur économique ne peut être un indice valable de sa capacité contributive ». Seul le bénéfice généré par l'activité est véritablement indicateur de cette capacité. Puisque les chiffres avancés dans les travaux préparatoires quant aux bénéfices, après impôt, du secteur sont inexacts, la justification tirée de la capacité contributive fait totalement défaut. La partie requérante se fonde à cet égard sur un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 19 septembre 2014.

La partie requérante considère par ailleurs que les observations formulées par le Gouvernement wallon pour tenter de justifier la non-taxation d'autres sociétés dont l'exercice de l'activité nécessite l'exploitation de pylônes, mâts ou antennes, ne convainquent absolument pas. Concernant les propriétaires de pylônes affectés au transport d'électricité, la redevance pour occupation du domaine public, proportionnée à l'occupation, n'est pas un impôt. Par ailleurs, la partie requérante peut elle aussi être amenée à payer des redevances ou loyers pour l'installation de ses pylônes, mâts ou antennes. Cette justification est en outre contredite dans les travaux préparatoires. Il n'y a pas non plus lieu de traiter différemment les radios privées au regard de l'objectif budgétaire puisqu'il s'agit de sociétés commerciales dont l'exercice de l'activité nécessite l'exploitation de pylônes, mâts ou antennes et qu'elles réalisent des bénéfices tout aussi substantiels et disposent donc de la capacité contributive requise. Sur la base de l'article 3, § 3, de la loi du 8 juin 1998 relative aux radio-communications des services de secours et de sécurité, la SA « Astrid » peut fournir des services sur une base commerciale après y avoir été autorisée par arrêté royal. La non-taxation pure et simple de l'ensemble de ces installations sans prendre cette donnée en compte ne peut être justifiée. Concernant la SNCB, il faut prendre en compte le fait que le transport de marchandises ne rentre pas dans les missions de service public et que l'article 14 de la loi du 23 juillet 1926 « ne prévoit aucune exemption d'impôt régional ». Le Gouvernement wallon ne répond pas non plus à l'argument tiré de la participation des opérateurs de téléphonie mobile aux services de sécurité. Les opérateurs MVNO ne détiennent pas d'installations et ne sont pas propriétaires non plus de ces installations, contrairement à ce qu'affirme le Gouvernement wallon. Ils ne paraissent donc pas pouvoir être assujettis à la taxe alors qu'il s'agit bien de sociétés commerciales dont l'exercice de l'activité nécessite l'exploitation de pylônes, mâts ou antennes. La partie requérante relève enfin que le Gouvernement wallon

n'apporte aucune justification au traitement différent réservé aux sociétés commerciales qui exploitent des réseaux filaires dont les pylônes, mâts ou antennes sont des accessoires.

Concernant le respect du principe de proportionnalité, la partie requérante répond au Gouvernement wallon que l'argument lié à la possibilité de répercuter le poids de la taxe dans les tarifs est surréaliste et aura une influence sur le nombre de clients. Par ailleurs, les opérateurs de mobilophonie ne peuvent établir librement leurs tarifs. Ceux-ci sont gouvernés, en partie, par le règlement (UE) n° 531/2012 du Parlement européen et du Conseil du 13 juin 2012 concernant l'itinérance sur les réseaux publics de communications mobiles à l'intérieur de l'Union, de même que, pour les tarifs de terminaison d'appel vocal, par la décision du Conseil de l'IBPT du 29 juin 2010 « relative à la définition des marchés, l'analyse des conditions de concurrence, l'identification des opérateurs puissants et la détermination des obligations appropriées pour le marché 7 de la liste de la Recommandation de la Commission européenne du 17 décembre 2007 ». La partie requérante conteste également la pertinence de l'arrêt du Conseil d'Etat du 20 janvier 2009 déjà cité, compte tenu de la différence de montants importante de la taxe. Elle relève enfin que les opérateurs de mobilophonie n'ont pas attendu les dispositions attaquées pour partager dans la mesure du possible l'utilisation de leurs sites.

#### *Quant au sixième moyen*

A.28. La partie requérante répond au Gouvernement wallon que le développement du réseau 4G dans les 56 communes wallonnes visées dans l'annexe 2 de l'arrêté royal du 6 juin 2013 exigera de nouvelles installations propres à cette technologie. Elle devra y implanter 18 nouveaux sites pour satisfaire à l'obligation qui lui est propre. Elle est donc la seule à devoir à cet égard « exposer d'importants investissements » au bénéfice de la population wallonne et se voit donc plus lourdement frappée que les deux autres sociétés en raison de cette obligation. Il eût parfaitement été possible de prendre en compte cette situation particulière.

#### *Réplique de la partie intervenante*

A.29. Concernant le premier moyen, la partie intervenante tient à ajouter que, outre l'article 39 du décret attaqué, d'autres articles de ce décret permettent d'arriver à la conclusion que la Région wallonne n'a pas entendu seulement frapper de la taxe une infrastructure de télécommunications en tant que bien matériel, mais a entendu frapper l'exploitation de ces infrastructures par les opérateurs. Il s'agit des articles 37, 38 et 40 du décret attaqué.

En ce qui concerne le deuxième moyen, la partie intervenante ajoute des observations déjà reprises dans son mémoire en réponse dans l'affaire n° 5939, au deuxième moyen.

En ce qui concerne le cinquième moyen, la partie intervenante se réfère à la jurisprudence constante de la Cour d'appel de Bruxelles rappelée dans son arrêt du 27 mars 2009 et elle reprend l'argumentation tirée de la circulaire du 23 juillet 2013 déjà évoquée dans son mémoire en réponse dans l'affaire n° 5939 (troisième moyen).

#### *Quant à l'affaire n° 5939*

A.30. Concernant le premier moyen, la partie requérante répond au Gouvernement wallon qu'il y a lieu de faire une distinction entre « matière imposable » et « base imposable ». La Cour a défini la notion de matière imposable dans de nombreux arrêts. La partie requérante ne conteste pas que les deux impôts ont une base imposable différente mais elle estime que les matières imposables se chevauchent. De multiples éléments concordent pour arriver à la conclusion que la Région wallonne n'a pas entendu seulement frapper de la taxe une infrastructure de télécommunication en tant que bien matériel, mais a entendu frapper l'exploitation de ces infrastructures, génératrice de recettes, par les opérateurs. Cela résulte du texte du décret ainsi que de ses travaux préparatoires.

La partie requérante estime de même que si on se réfère à la notion de matière imposable, il y a bien un chevauchement entre la TVA et la taxe litigieuse. Ce qui importe, ce n'est pas seulement de posséder un pylône de télécommunications en Région wallonne mais c'est d'exploiter celui-ci pour réaliser des opérations mobiles de télécommunications au service de la clientèle, qui généreront des revenus pour l'opérateur. L'exploitation des

pylônes va ainsi générer une double taxation : le chiffre d'affaires réalisé par l'exploitation du réseau de pylônes sera soumis à la TVA, mais le réseau de pylônes sera, lui aussi, en raison de cette exploitation, soumis à la taxe litigieuse.

Concernant les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991, la partie requérante maintient que l'arrêt n° 172/2006 de la Cour valide ces dispositions au regard de l'article 170, § 2, de la Constitution : la Cour estime que c'est valablement que le législateur fédéral a décidé de soustraire les équipements visés par ces dispositions à toute forme d'« impôt, taxe, péage, rétribution ou indemnité, de quelque nature que ce soit » non seulement fédérale mais également régionale. L'arrêt n° 189/2011 ne modifie en rien cet enseignement. La partie requérante précise encore qu'il appartiendra au juge du fond de donner sa propre interprétation des articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 et de répondre à la question de savoir si les pylônes GSM tombent ou non dans le champ d'application de ces dispositions. La Cour constitutionnelle s'est limitée à juger de la constitutionnalité de ces dispositions au regard de l'article 170, § 4, de la Constitution, suivant que l'on adopte l'une ou l'autre interprétation des articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991.

A.31. Concernant le deuxième moyen, la partie requérante précise que la jurisprudence de la Cour ne valide en aucune manière la technique du cavalier budgétaire et que cette technique est pour le surplus unanimement condamnée par la doctrine. Se basant sur les arrêts n° 129/2002 du 10 juillet 2002 et n° 138/2002 du 2 octobre 2002, la partie requérante relève encore que la Cour accepte de sanctionner les abus de procédure dont se rend coupable un législateur.

A.32. Concernant le troisième moyen, la partie requérante souligne tout d'abord que le Gouvernement wallon n'est pas clair quant au but poursuivi. Certes, un impôt, du moins lorsqu'il est légal, a une finalité principalement financière. Cette finalité financière s'entend cependant de celle qui profite au bénéficiaire de la norme. Par ailleurs, si l'objectif est d'assurer des ressources financières aux communes ou à la Région wallonne, il n'est pas justifié de limiter la taxe aux pylônes visés; il faudrait au contraire y soumettre le plus grand nombre possible de contribuables. Concernant la capacité contributive, la partie requérante répond au Gouvernement wallon que dans l'arrêt n° 104/2014, la Cour a admis un critère dont on peut admettre la pertinence, la puissance de production des opérateurs visés. Dans la présente affaire, la capacité contributive particulière des opérateurs visés n'a pas été prouvée. Pour ne prendre qu'un exemple, il n'est pas contesté entre parties que l'un des plus grands propriétaires de pylônes du pays est la SA « Elia Asset », qui a des capitaux propres pour un montant supérieur à l'actif net de la SA « Base Company ». La partie requérante estime par ailleurs que les arrêts du Conseil d'Etat n° 166.442 et de la Cour d'appel de Mons du 1er juin 2012 sont des décisions obsolètes. La partie requérante croit pouvoir se référer utilement à la jurisprudence constante de la Cour d'appel de Bruxelles, rappelée dans son arrêt du 27 mars 2009. Concernant le montant des licences retenu comme « indice de capacité contributive », la partie requérante fait valoir que la question qui se pose n'est pas de savoir si des opérateurs de téléphonie mobile possèdent une capacité contributive plus ou moins forte, mais bien s'ils disposent d'une capacité financière spécifique, les distinguant d'autres propriétaires de mâts, pylônes et antennes. Les éléments invoqués par le Gouvernement wallon concernent uniquement le secteur de la téléphonie mobile, sans aucun point de comparaison avec un autre propriétaire ou groupe de propriétaires de pylônes, mâts ou antennes. Concernant la comparabilité avec les autres exploitants de pylônes, la partie requérante répond au Gouvernement wallon que cette comparabilité apparaît clairement de trois critères : l'aspect extérieur du pylône, le but de l'exploitation et l'activité réglementée. La partie requérante maintient que l'exemption du réseau ASTRID, de la SNCB, de la RTBF et des radios privées, des pylônes et mâts des réseaux électriques, des pylônes servant de supports aux enseignes publicitaires et des pylônes d'éclairage ainsi que pylônes émetteurs de radio-transmission pour les services de taxi ou de dépannage ne peut se justifier objectivement et raisonnablement.

Concernant le respect du principe de proportionnalité, la partie requérante répond au Gouvernement wallon que, tant en ce qui concerne le montant de la taxe que son assiette, il y a une contradiction entre les dispositions prises par le décret attaqué et les recommandations qui étaient formulées à l'égard des communes dans la circulaire du 23 juillet 2013 « relative à l'élaboration des budgets des communes et des CPAS de la Région wallonne à l'exception des communes et CPAS relevant des communes de la Communauté germanophone pour l'année 2014 ».

*Réplique du Gouvernement wallon**Quant aux affaires n<sup>os</sup> 5935, 5937 et 5939**En ce qui concerne le moyen pris de la violation du principe d'égalité contenu aux articles 10, 11 et 172 de la Constitution*

A.33. Le Gouvernement wallon réplique que la taxe instaurée poursuit bien une finalité financière, ainsi qu'en attestent les travaux préparatoires. Par ailleurs, le financement des communes relevant des compétences des régions, il n'y a rien de critiquable à ce que le produit d'une taxe régionale serve partiellement à alimenter le Fonds des communes. Le souci d'assurer la stabilité des finances communales n'est pas un but illégitime. Le Gouvernement wallon réplique par ailleurs que la Cour constitutionnelle, le Conseil d'Etat, la Cour d'appel de Mons et la Cour de cassation ne remettent pas en cause le fait que la capacité contributive d'une catégorie de contribuables peut constituer un critère objectif de différenciation et justifier une différence de traitement. Si le Conseil d'Etat a annulé plusieurs règlements-taxes communaux sur les installations de GSM, ce n'est pas pour le motif que le critère de la capacité contributive ne constituait pas un motif objectif et raisonnable de différenciation, mais parce que ces règlements-taxes communaux ne comportaient, ni dans leur préambule, ni dans le dossier préalablement constitué, des éléments relatifs au but poursuivi, ce qui ne permettait pas d'apprécier si le principe d'égalité était ou non méconnu. Concernant les opérateurs MVNO, le Gouvernement wallon estime que la thèse de la SA « Mobistar » est incompréhensible : si ces opérateurs ne détiennent pas les installations visées par la taxe régionale, ils ne sauraient y être soumis. Concernant le réseau ASTRID, le Gouvernement wallon répond qu'il faut prendre en compte le fait que les services que ASTRID pourrait fournir sur une base commerciale le sont également dans le cadre de missions de secours et de sécurité et que les activités commerciales de cette société ne sont pas des activités fournies dans un but de lucre, mais des activités qui dépassent le cadre des missions énumérées comme des services publics et financées à ce titre. Il y va donc de services fournis sur une base commerciale, en ce sens qu'ils ne sont pas financés au moyen de subventions de l'Etat, au bénéfice de prestataires de service public au sens fonctionnel. Concernant la SNCB, le Gouvernement wallon réplique que le législateur décrétole wallon a pu estimer qu'il ne se justifie pas de grever les éventuelles installations de communications mobiles de la SNCB et des sociétés qui y sont liées en raison des obligations de service public qui sont les leurs, quand bien même la SNCB pourrait développer des activités autres que des missions de service public. Les activités de la mobilophonie ne relèvent ni de la notion de service public organique, ni de celle de service public fonctionnel. Les obligations de couverture imposée aux opérateurs n'énervent en rien ce constat, ces obligations étant liées au fait que seuls les opérateurs détenteurs de licences peuvent exercer l'activité. Concernant les simples utilisateurs d'antennes et les exploitants de pylônes servant de supports aux enseignes publicitaires et pylônes d'éclairage, pylônes émetteurs de radio-transmission pour les services de taxis ou de dépannages, le Gouvernement wallon réplique que ces détenteurs de pylônes n'exploitent pas un réseau en ce sens que ces pylônes ne sont pas eux-mêmes affectés à la fourniture, via le réseau, de prestations de nature commerciale à des clients. Leur situation n'est donc pas comparable. Concernant la RTBF et les radios privées, le Gouvernement wallon réplique que le respect du Traité sur l'Union européenne implique le non-assujettissement des installations de la RTBF et des radios privées. Le Gouvernement wallon se fonde à cet égard sur l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 29 novembre 2001 (Decoster, C-17/00). Instaurer une taxe régionale sur les antennes d'émissions de radiodiffusion serait une entrave à la radiodiffusion et à la transmission télévisuelle. Concernant le respect du principe de proportionnalité, le Gouvernement wallon réplique que les éléments à prendre en considération pour contrôler le respect de ce principe sont les mêmes que ceux qui sont pris en considération pour contrôler la conformité aux articles 10 et 11 de la Constitution : il s'agit de tenir compte de tous les résultats de l'ensemble des activités des redevables et de l'ensemble des redevables et non pas de la situation concrète et subjective de l'un ou l'autre redevable. Le contrôle ne peut être que marginal, en raison de l'autonomie fiscale de la région. La capacité contributive des propriétaires n'est pas égale au coût d'investissement et au coût opérationnel que représentent les installations. Ce n'est pas par rapport à ces coûts que la proportionnalité doit s'apprécier mais par rapport aux résultats de toutes les activités des redevables. Il n'y a donc pas lieu de se limiter au prétendu bénéfice réalisé en Région wallonne par tel ou tel opérateur. C'est la capacité contributive globale des opérateurs de mobilophonie qui doit être prise en compte pour vérifier le respect du principe de proportionnalité. Les opérateurs ont la liberté de commercialiser les services offerts par

leur réseau comme ils l'entendent, les tarifs pratiqués étant soumis à certains contrôles de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications, ainsi qu'à la législation en la matière, de la compétence du ministre des Affaires économiques. Le Gouvernement wallon n'aperçoit pas en quoi les dispositions de l'article 13 de l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM empêcheraient les opérateurs de justifier et d'appliquer une augmentation des tarifs. Les parties requérantes sont en défaut de démontrer la disproportion de la taxe litigieuse. Les chiffres invoqués ne sont pas corrects en ce qu'ils considèrent que les taxes additionnelles communales ne seraient pas des taxes déductibles. Les conséquences sur le plan concurrentiel en cas de répercussion de la taxe sur les seuls clients wallons de mobilophonie ne seraient pas dues à la taxe litigieuse mais à la décision qui serait prise quant à la manière de répercuter cette taxe. Le Gouvernement wallon relève enfin que les derniers rapports annuels et financiers des trois parties requérantes tels qu'ils sont disponibles sur leur site internet attestent de leur capacité contributive.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 13 de la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques*

A.34. Le Gouvernement wallon réplique que l'arrêt de la Cour de justice du 4 septembre 2014 précité ne fait pas de distinction entre taxe générale et taxe spécifique. Il ressort de cet arrêt que, dès lors que le fait générateur de la taxe n'est pas l'octroi d'un droit d'utilisation de radiofréquences ou d'un droit de mettre en place des ressources au sens de l'article 13 de la directive, la taxe ne constitue pas une redevance au sens de cette disposition et ne relève pas du champ d'application de la directive. Le Gouvernement wallon précise ensuite que la mise en état des procédures relatives aux questions préjudicielles posées par le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles, la Cour d'appel de Bruxelles et le Tribunal de première instance de Mons a été suspendue par décision de la Cour de justice de l'Union européenne dans l'attente de l'arrêt à rendre sur les questions préjudicielles de la Cour d'appel d'Anvers. La procédure mettant en cause la question préjudicielle posée par la Cour d'appel de Mons fait actuellement l'objet d'une mise en état. Le Gouvernement wallon ne dispose pas d'autres informations s'agissant des autres procédures préjudicielles. Le Gouvernement wallon précise ensuite que si les parties requérantes ne demandent à la Cour d'interroger à titre préjudiciel la Cour de justice de l'Union européenne que sur la conformité du décret litigieux aux dispositions de la directive invoquée par le moyen, il y a lieu de prendre en compte « l'article 267, alinéa 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ». La Cour constitutionnelle est donc tenue d'interroger à titre préjudiciel la Cour de justice dès lors que les parties requérantes maintiennent, à la suite de l'arrêt du 4 septembre 2014, leurs moyens pris de la violation des deux directives. Surabondamment, dès lors que c'est à la Cour de justice qu'il appartiendra de se prononcer sur l'interprétation des dispositions des directives invoquées, le Gouvernement wallon déduit de plusieurs arrêts de la Cour de justice que l'interdiction de prévoir d'autres taxes ou redevances que celles prévues par la directive 2002/20/CE ne concerne que les taxes ou redevances liées aux autorisations générales de fourniture des réseaux des services de communications électroniques. En l'espèce, en ce qui concerne la taxe litigieuse, il ne s'agit « ni d'une taxe ni d'une redevance liée à une autorisation générale d'exploiter un réseau de communications électroniques, ni de fournir un tel réseau de services de communications électroniques, ni [d']une taxe liée à la mise en place de ressources sur ou sous des biens publics ou privés de sorte que les articles 12 et 13 de la directive ne sauraient être applicables ». Le Gouvernement wallon conclut que, dès lors que la SA « Mobistar » « maintient également sa thèse en dépit de l'arrêt rendu par la Cour de justice du 4 septembre 2014 et de ce que les questions posées [à cette Cour] ne concernent pas » l'article 8 de la directive 2002/21/CE, il n'y a d'autre choix que d'interroger également la Cour de justice sur cet article 8. Le Gouvernement wallon suggère qu'il soit sursis à statuer et que la question préjudicielle suivante soit posée à la Cour de justice : « Les articles 12 et 13 de la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques, lus seuls ou en combinaison avec l'article 8 de la directive 2002/21/CE du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à ce que soit taxée pour des motifs budgétaires ou autres, l'activité économique d'opérateurs de télécommunication mobile qui se matérialise sur le territoire régional par des mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications ? ».



*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 170, § 2, de la Constitution, de la loyauté fédérale inscrite à l'article 143, § 1er, de la Constitution, de l'article 6, § 1er, alinéa 4, 3° à 6°, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, de la compétence résiduaire de l'Etat consacrée par l'article 35 de la Constitution, et des principes de proportionnalité et du raisonnable*

A.35. En réponse au troisième moyen dans l'affaire n° 5935, le Gouvernement wallon réplique que la partie requérante ne démontre aucunement que la Région wallonne rend impossible ou exagérément difficile l'exercice des compétences d'un autre législateur. Le législateur fédéral ne s'est d'ailleurs pas trouvé entravé par les taxes communales qui étaient prélevées avant l'entrée en vigueur du décret attaqué. Concernant l'augmentation sensible du prix d'utilisation qui serait facturé aux consommateurs, le Gouvernement wallon réplique que rien ne démontre que ce prix augmenterait et qu'aucune augmentation n'est envisagée. A supposer qu'une augmentation intervienne, la partie requérante ne démontre pas en quoi l'exercice d'une compétence fédérale s'en trouverait atteint. On n'aperçoit pas davantage comment la taxe pourrait avoir une quelconque influence sur le législateur fédéral. Le fait que l'activité de la partie requérante relève en partie d'une compétence du législateur fédéral ne signifie pas qu'un autre niveau de pouvoir ne pourrait pas exercer sa propre compétence fiscale.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation des articles 41, 162 et 170, §§ 2 et 4, de la Constitution*

A.36. Le Gouvernement wallon conteste la thèse selon laquelle les travaux préparatoires du décret devaient comporter nécessairement une justification circonstanciée de la mise en œuvre des pouvoirs implicites. Rien n'autorise non plus à prétendre que la restriction du pouvoir fiscal des communes par la Région ne pourrait être admise en vertu de pouvoirs implicites qu'à l'occasion de la mise en œuvre d'une compétence matérielle. L'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 ne limite pas son champ d'application à l'exercice par les Parlements de leurs compétences matérielles propres. La Cour a déjà admis que les régions puissent prendre des dispositions décrétales, sur la base de l'article 10 de la loi spéciale, relatives à des matières que la Constitution a réservées au législateur fédéral dans le cadre de la mise en œuvre de leur compétence fiscale générale attribuée par l'article 170 de la Constitution. La thèse de la SA « Belgacom » et celle du Conseil des ministres ne peuvent conduire à l'inconstitutionnalité du décret en ce qu'il interdit aux communes de lever une taxe ayant le même objet. Ni le Conseil des ministres ni la SA « Belgacom » ne prétendent que les conditions posées par l'article 10 de la loi spéciale de réformes institutionnelles ne seraient pas réunies. Le souci du législateur a été d'éviter une double imposition. L'incidence pour les communes de l'interdiction est marginale compte tenu de ce que le décret les autorise à lever des centimes additionnels. La matière se prête bien à un régime différencié sachant qu'en Région wallonne, bon nombre de communes avaient adopté des règlements-taxes sur les installations de mobilophonie et qu'au surplus les régions sont compétentes pour ce qui concerne le financement des communes.

Le Gouvernement wallon précise encore que si le moyen devait être déclaré fondé, l'annulation devrait être limitée aux articles 42 et 43 du décret attaqué.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 2, de la Constitution et de l'article 1er de la loi du 23 janvier 1989 relative à la compétence fiscale visée à l'article 110, §§ 1er et 2, de la Constitution*

A.37. Le Gouvernement wallon réplique qu'il est tout à fait indifférent que l'article 39, dernier alinéa, du décret attaqué énonce que le montant de la taxe est annulé pour un site installé, mais non exploité effectivement. Cette disposition permet d'éviter qu'une infrastructure ne constitue, pour un opérateur, qu'une charge pure et simple dans la mesure où elle n'est pas encore utilisée pour des opérations de télécommunication. Cette disposition ne modifie en rien le fait générateur ou la matière imposable visée par la taxe.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 2, de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 1er, § 2, et 11, dernier alinéa, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions - tant dans sa version antérieure que dans sa version postérieure à la loi du 6 janvier 2014 -, avec l'article 1er de la loi du 23 janvier 1989 « relative à la compétence fiscale visée à l'article [170], §§ 1er et 2, de la Constitution », avec l'article 1er, § 1er, 2°, du Code des impôts sur les revenus 1992, avec l'article 1er, § 1er, du Code de la taxe sur la valeur ajoutée et avec les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques*

A.38. Outre l'argumentation déjà développée, le Gouvernement wallon relève qu'il y a une contradiction à considérer les matières imposables comme identiques mais à rappeler que la taxe mise en cause est une taxe forfaitaire par pylône. Il conteste par ailleurs le fait que l'arrêt n° 172/2006 de la Cour constitutionnelle validerait les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 au regard de l'article 170, § 2, de la Constitution.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 170, § 2, alinéa 1er, de la Constitution et de l'article 172 de la Constitution*

A.39. Le Gouvernement wallon réplique que l'arrêt de la Cour n° 138/2002 n'est pas pertinent au regard du présent moyen. Dans cet arrêt, les dispositions querellées ont été annulées pour violation des articles 10 et 11 de la Constitution, soit des dispositions constitutionnelles non invoquées en l'espèce.

*En ce qui concerne le moyen pris de la violation de l'article 16 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme*

A.40. Le Gouvernement wallon réplique que le législateur fiscal dispose d'une marge d'appréciation et qu'un impôt ne viole le droit invoqué que s'il fait peser sur le contribuable une charge excessive ou porte fondamentalement atteinte à sa situation financière. Le Gouvernement wallon peut donc se référer à la discussion des moyens relatifs au principe d'égalité et de non-discrimination et au respect du principe de proportionnalité.

#### *Réplique du Conseil des ministres*

A.41. Le Conseil des ministres réplique que pour limiter le pouvoir fiscal des communes en invoquant l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, le législateur décrétoal wallon aurait dû justifier que la réglementation est nécessaire à l'exercice des compétences régionales, que les matières fédérales en cause se prêtent à un traitement différencié et que l'incidence de la réglementation envisagée sur les matières fédérales n'est que marginale. Or, le Gouvernement wallon se limite à tenter de justifier le respect d'une seule de ces conditions, la nécessité, lorsqu'il soutient que l'intention du législateur décrétoal est d'affecter une partie des recettes de la taxe au Fonds des communes et d'éviter, au préjudice des redevables, une double imposition. Une telle justification n'est pas pertinente. Si on devait l'admettre, une région pourrait en arriver à supprimer progressivement l'autonomie fiscale des communes et à y substituer un financement de celles-ci par voie de dotations régionales. Ceci ne serait pas conforme au prescrit de l'article 170 de la Constitution qui, dans le cadre du système de compétences concurrentes prévu en matière fiscale, « a fait du législateur fédéral le titulaire de ' la compétence des compétences ', et ce tant vis-à-vis des régions [...] que des communes ». La nécessité invoquée ne peut donc être admise et le respect des deux autres conditions n'est établi ni par les travaux préparatoires du décret ni par le mémoire du Gouvernement wallon.

- B -

*Quant aux dispositions attaquées et à leur contexte*

B.1.1. Les recours en annulation ont pour objet, en tout ou en partie, les articles 37 à 44 du décret de la Région wallonne du 11 décembre 2013 contenant le budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014, qui font partie du chapitre IV intitulé « Dispositions relatives aux taxes sur les mâts, pylônes et antennes ». Ces articles disposent :

« Art. 37. Il est établi par la Région wallonne une taxe annuelle sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications.

Art. 38. La taxe est due par l'opérateur du mât, pylône ou antenne au 1er janvier de l'exercice d'imposition.

Si l'opérateur n'est pas le propriétaire du mât, pylône ou antenne, ce dernier est tenu solidairement au paiement de la taxe.

Art. 39. Le montant annuel de base de la taxe est fixé à 8.000 euros par site. Ce montant, est, à partir de l'exercice d'imposition 2015, indexé selon la formule suivante :

Montant indexé = montant de base \* (indice des prix à la consommation de janvier de l'exercice d'imposition/indice des prix à la consommation de janvier 2014).

On entend par site l'ensemble, indissociable sans travaux substantiels, formé par le mât, pylône ou antenne(s) et leurs équipements connexes, qu'un ou plusieurs opérateurs ont installé.

Les opérateurs qui partagent un site visé par la présente taxe sont tenus solidairement au paiement de la taxe.

Le montant de la taxe est annulé pour un site installé, mais non exploité effectivement.

Art. 40. Tout redevable de la taxe est tenu de déposer chaque année auprès de l'organe de taxation établi par le Gouvernement wallon, une déclaration établissant le nombre de sites installés, exploités, seul ou de manière partagée, par commune.

Art. 41. La déclaration, la procédure de taxation, les délais d'imposition et d'exigibilité, le recouvrement et les voies de recours sont établis conformément au décret du 6 mai 1999 relatif à l'établissement, au recouvrement et au contentieux en matière de taxes régionales directes et à ses arrêtés d'exécution.

Art. 42. Il est fait interdiction aux communes de lever une taxe ayant le même objet.

Les règlements communaux portant sur une taxe ayant le même objet sont abrogés.

Art. 43. § 1er. Par dérogation à l'article 42, les communes peuvent établir une taxe additionnelle de maximum cent centimes additionnels à la taxe établie à l'article 37 frappant les mâts, pylônes ou antennes visés à l'article 37 établis principalement sur leur territoire.

§ 2. La taxe additionnelle ne peut être l'objet d'aucune réduction, exemption ou exception.

Art. 44. § 1er. Un pourcent du produit de la taxe additionnelle est retenu à titre de frais administratifs avant attribution du solde aux communes.

§ 2. Le Gouvernement détermine les modalités particulières d'attribution du produit de la taxe additionnelle aux communes ».

B.1.2. Le recours en annulation dans l'affaire n° 5935 a également pour objet l'article de base 36 01 90 de la Division organique 17 du Budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014 annexé au décret qui vise la taxe sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications et prévoit un budget de 24 000 milliers d'euros.

B.1.3. Conformément à son article 45, le décret attaqué est entré en vigueur le 1er janvier 2014.

B.2. Les dispositions relatives aux taxes sur les mâts, pylônes et antennes sont désormais reprises dans les articles 144 à 151 du décret-programme de la Région wallonne du 12 décembre 2014 portant des mesures diverses liées au budget en matière de calamité naturelle, de sécurité routière, de travaux publics, d'énergie, de logement, d'environnement, d'aménagement du territoire, de bien-être animal, d'agriculture et de fiscalité (publié au

*Moniteur belge* du 29 décembre 2014, deuxième édition). Conformément à l'article 158 de ce décret, ces articles sont entrés en vigueur le 1er janvier 2015.

Il s'ensuit que les dispositions attaquées ne valent que pour l'année 2014.

B.3. Il ressort des travaux préparatoires du décret du 11 décembre 2013 que les dispositions attaquées ont pour objectif de faire bénéficier les communes du montant de la taxe régionale sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications.

Dans son exposé, le ministre des Pouvoirs locaux et de la Ville précise, en effet :

« A partir de 2014, l'enveloppe octroyée au Fonds des communes sera complétée d'une part communale de la recette liée à la taxation annuelle, par la Région wallonne, des éoliennes et des mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications.

Pour rappel, conformément au principe de l'autonomie fiscale reconnue aux communes par l'article 170, § 4 de la Constitution, qui dispose que ' l'agglomération, la fédération des communes et la commune disposent d'une compétence fiscale autonome, sauf lorsque la loi a déterminé ou détermine ultérieurement les exceptions dont la nécessité est démontrée ', les communes lèvent aujourd'hui une taxe sur les mâts, pylônes affectés à un système global de communication mobile (G.S.M) ou tout autre système d'émission et/ou de réception de signaux de communication mobile.

Cette taxe est par ailleurs reprise dans la nomenclature des taxes autorisées par la circulaire budgétaire et un taux maximum recommandé y est renseigné.

Cependant, un contentieux important s'est développé au fil des années; on dénombre en effet de nombreux dossiers de contentieux en la matière, tant devant les juridictions civiles qu'administratives et les décisions qui en découlent sont majoritairement défavorables aux pouvoirs locaux. Cette situation n'est partant pas favorable aux finances communales (charges financières pour traitement des réclamations et contentieux judiciaire, dégrèvement, charges d'intérêts lors du remboursement des taxes, ...).

Quant à la Région wallonne, en vertu de l'article 170, § 2 de la Constitution, elle dispose d'une compétence fiscale propre identique. Elle est donc compétente, indépendamment de sa compétence matérielle, pour instaurer toute taxe, sous réserve des restrictions établies par la Constitution, la loi spéciale de financement des communautés et des régions et les lois prises en application de celles-ci.

Jusque récemment, une incertitude subsistait quant à la possibilité que laissent les articles 97 et 98 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, qui instaurent précisément une telle restriction en matière de télécommunications, de taxer les antennes utilisées par les opérateurs de réseau de téléphonie mobile. La Cour constitutionnelle, dans son arrêt 2011/189, a néanmoins dit pour droit que l'article 98, § 2 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques ' n'interdit pas aux communes de taxer, pour des motifs budgétaires ou autres, l'activité économique des opérateurs de télécommunications qui se matérialise sur le territoire de la commune par la présence sur le domaine public ou privé de pylônes, mâts ou antennes GSM affectés à cette activité. ' Les communes peuvent donc en principe établir de telles taxes. La Cour de cassation a dans quatre arrêts du 30 mars 2012 fait sien l'enseignement de l'arrêt de la Cour constitutionnelle.

Ces arrêts s'appliquent par analogie à la Région wallonne.

Soucieux de garantir des recettes stables en faveur des Communes, le Gouvernement s'est prononcé au cours de ses travaux budgétaires quant à l'avenir de cette taxation contestée. Dès l'année budgétaire 2014, il s'agira dès lors de lever une taxe régionale sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications dont le bénéfice reviendra en partie à l'ensemble des communes grâce à des dotations spécifiques et des majorations du Fonds des communes.

Les communes, qui abandonneront la taxation locale des antennes GSM, ne subiront ainsi aucune perte de recettes à la suite de cet abandon de la taxe communale.

Le présent projet de décret instaure une taxe sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications, qui en constituent la matière imposable.

[...]

Enfin, les communes pourront établir une taxe additionnelle à la taxe régionale, de sorte que les taxes similaires qu'elles lèvent actuellement seront abolies.

Le nombre de sites d'émissions soumis à la taxe est estimé à 3000 en Région wallonne, de sorte que le législateur escompte une recette initiale de 24 000 000 euros, qui rend possible, dès 2014, la majoration du Fonds des communes telle que prévue par ce projet de décret » (*Doc. parl.*, Parlement wallon, 2013-2014, Doc. 4 – V a, Doc. 4 – V bcd, n° 1, Annexe 5, pp. 3 à 5).

Lors de la séance plénière, le ministre des Pouvoirs locaux a justifié la taxe litigieuse comme suit :

« Je conclurai en vous parlant - et j'espère ne pas avoir été trop long - de cette fameuse taxe sur les pylônes GSM. D'abord, un mot de contexte. A l'heure actuelle, je n'ai rien inventé, les communes prélèvent des taxes sur les mâts, pylônes GSM. Cette taxe est d'ailleurs reprise, et vous le savez, dans la nomenclature des taxes autorisées par la circulaire budgétaire.

On dénombre aujourd'hui 186 communes, [...] qui ont adopté un règlement taxe. Le budget estimé pour 2013 s'élève à un peu plus de 4 millions d'euros, tant les communes sont fatiguées d'aller en contentieux - ce qui coûte très cher - pour réclamer leur dû et tant les opérateurs, même parfois condamnés à payer, ne s'exécutent pas.

Je vous l'ai dit, il est apparu, au fil des années, un contentieux important en la matière, tant devant les juridictions civiles qu'administratives. Ces décisions sont largement ou majoritairement défavorables aux communes. Cette situation n'est pas favorable aux finances communales. Parce qu'elles ne perçoivent pas leurs recettes et parce qu'il y a des charges financières de traitement de réclamations, des contentieux judiciaires, des dégrèvements, des charges d'intérêts. Pourtant, la Cour constitutionnelle, dans un arrêt célèbre de 2011 - c'est l'arrêt 189 - a dit, pour droit, que les communes pouvaient légitimement percevoir cette taxe. La Cour de cassation a même confirmé cet enseignement de la Cour constitutionnelle, dans quatre arrêts.

De son côté, la Région wallonne, en vertu de l'article 170 de la Constitution, dispose bien d'une compétence en la matière. Donc, soucieuse à la fois de garantir - parce qu'il y a 10 millions d'euros prélevés par la grande caisse, ne nous en cachons pas - l'équilibre de son propre budget, mais voulant aussi donner un avenir aux finances communales, a repris la perception de cette taxe.

Pour lever toute équivoque, cette taxe fait aujourd'hui partie du décret budgétaire que nous vous proposons au vote; elle sera ensuite finalisée, pour les années à venir, dans un décret pérenne qui vous sera présenté dans quelques semaines.

[...]

Il est fait interdiction aux communes de lever une taxe similaire. Vous avez dit que, à juste titre, nous n'en avons aucun droit et il y a eu des jugements devant le Conseil d'Etat qui ont plaidé en votre faveur lorsqu'une commune - étonnamment, je crois que c'est la Commune de Huy - avait querellé la circulaire budgétaire. La circulaire budgétaire, chaque année, nous la votons, nous l'envoyons aux communes. Croyez-moi, je ne verrais pas l'intérêt des communes d'aller en recours contre un mécanisme, qui leur garantit une recette, qui leur garantit un additionnel pour une recette qui est aujourd'hui, d'une part, incertaine et, d'autre, non perçue » (Parlement wallon, 2013-2014, *C.R.I.* n° 7, séance plénière du 11 décembre 2013, pp. 95-96).

*Quant aux moyens pris de la violation des règles répartitrices de compétences entre l'Etat fédéral, les communautés et les régions*

B.4. L'examen de la conformité d'une disposition législative aux dispositions qui répartissent les compétences entre l'Etat fédéral, les communautés et les régions doit en règle précéder celui de sa compatibilité avec les dispositions du titre II de la Constitution et des articles 170, 172 et 191 de celle-ci.

Par conséquent, la Cour examine d'abord les moyens pris de la violation des règles répartitrices de compétences.

B.5. Le quatrième moyen dans l'affaire n° 5935 est pris de la violation, par les articles 37 à 44 du décret attaqué ainsi que par l'article de base 36 01 90 de la Division organique 17 du Budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014 annexé au décret, des articles 41, 162 et 170, §§ 2 et 4, de la Constitution. Selon la partie requérante, il ressort clairement des travaux préparatoires du décret que la finalité poursuivie par le législateur décréteur est de consolider en une taxe régionale des taxes qui étaient auparavant communales, afin de garantir aux communes, par le biais d'une redistribution via le Fonds des communes, des recettes stables que ne garantissaient pas les règlements-taxes communaux qui étaient majoritairement censurés par les juridictions civiles et administratives. Selon la partie requérante, ce moyen est de nature à entraîner l'annulation de l'ensemble des dispositions composant le chapitre IV du décret attaqué.

B.6.1. Les articles 41, alinéa 1er, première phrase, 162, alinéas 1er, 2, 2° et 6°, et 4, et 170, §§ 2 et 4, de la Constitution disposent :

« Art. 41. Les intérêts exclusivement communaux ou provinciaux sont réglés par les conseils communaux ou provinciaux, d'après les principes établis par la Constitution ».



« Art. 162. Les institutions provinciales et communales sont réglées par la loi.

La loi consacre l'application des principes suivants :

[...]

2° l'attribution aux conseils provinciaux et communaux de tout ce qui est d'intérêt provincial et communal, sans préjudice de l'approbation de leurs actes, dans les cas et suivant le mode que la loi détermine;

[...]

6° l'intervention de l'autorité de tutelle ou du pouvoir législatif fédéral, pour empêcher que la loi ne soit violée ou l'intérêt général blessé.

[...]

En exécution d'une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa, le décret ou la règle visée à l'article 134 règle les conditions et le mode suivant lesquels plusieurs provinces, plusieurs collectivités supracommunales ou plusieurs communes peuvent s'entendre ou s'associer. Toutefois, il ne peut être permis à plusieurs conseils provinciaux, à plusieurs conseils de collectivités supracommunales ou à plusieurs conseils communaux de délibérer en commun».

« Art. 170. [...]

§ 2. Aucun impôt au profit de la communauté ou de la région ne peut être établi que par un décret ou une règle visée à l'article 134.

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

[...]

§ 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 1er, les exceptions dont la nécessité est démontrée ».

B.6.2. La Cour n'est pas compétente pour contrôler les dispositions attaquées directement au regard des articles 41, alinéa 1er, première phrase, et 162, alinéas 1er, 2, 2° et 6°, et 4, de la Constitution. Elle n'examine dès lors le moyen qu'en ce qu'il est pris de la violation de l'article 170 de la Constitution.

B.7. En vertu de l'article 170, § 2, de la Constitution, les régions disposent d'une compétence fiscale propre, sauf les exceptions que la loi a prévues ou qu'elle prévoit ultérieurement lorsque la nécessité est démontrée.

B.8. En vertu de l'article 170, § 4, alinéa 2, de la Constitution, la loi peut « [déterminer] les exceptions dont la nécessité est démontrée » à l'égard des impositions qui sont établies pour les besoins d'une commune.

Conformément à cette disposition, l'agglomération, la fédération des communes et la commune disposent d'une compétence fiscale autonome, sauf lorsque la loi a déterminé ou détermine ultérieurement les exceptions dont la nécessité est démontrée.

B.9.1. L'on peut déduire des travaux préparatoires de l'article 170 de la Constitution que le Constituant entendait, en adoptant la règle contenue à l'alinéa 2 de l'article 170, § 4, prévoir une « sorte de mécanisme de défense » de l'Etat « à l'égard des autres niveaux de pouvoir, de manière à se réserver une matière fiscale propre » (*Doc. parl.*, Chambre, S.E. 1979, n° 10-8/4°, p. 4).

Cette règle a également été décrite par le Premier ministre comme un « mécanisme régulateur » :

« La loi doit être ce mécanisme régulateur et doit pouvoir déterminer quelle matière imposable est réservée à l'Etat. Si on ne le faisait pas, ce serait le chaos et cet imbroglio n'aurait plus aucun rapport avec un Etat fédéral bien organisé ou avec un Etat bien organisé tout court » (*Ann.*, Chambre, 22 juillet 1980, p. 2707. Voy. également : *ibid.*, p. 2708; *Ann.*, Sénat, 28 juillet 1980, pp. 2650-2651).

« Je tiens à souligner [...] que, dans ce nouveau système de répartition des compétences fiscales entre l'Etat, les communautés et les régions et institutions du même niveau, les provinces et les communes, c'est l'Etat qui a le dernier mot. C'est ce que j'appelle le mécanisme régulateur » (*Ann.*, Sénat, 28 juillet 1980, p. 2661).

B.9.2. Il découle de l'article 170, § 4, alinéa 2, de la Constitution que celui-ci réserve au législateur fédéral, en ce qui concerne les impôts communaux, les exceptions dont la nécessité est démontrée, de sorte que les régions ne peuvent adopter une réglementation qui aurait pour effet de restreindre le pouvoir des communes d'instaurer une taxe que si les conditions

d'application de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles sont réunies.

Il est requis, à cette fin, que la réglementation adoptée soit nécessaire à l'exercice des compétences de la région, que la matière se prête à un régime différencié et que l'incidence des dispositions en cause sur cette matière ne soit que marginale.

B.10.1. L'article 42 attaqué « fait interdiction aux communes de lever une taxe ayant le même objet » et prévoit que « les règlements communaux portant sur une taxe ayant le même objet sont abrogés ».

Cette disposition a ainsi pour objet et pour effet de supprimer en Région wallonne le pouvoir des communes de maintenir ou d'instaurer une taxe sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation, directement avec le public, d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications.

B.10.2. Il ressort par ailleurs des travaux préparatoires cités en B.3 que par les dispositions attaquées, le législateur décrétaal entendait « lever une taxe régionale sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications dont le bénéfice reviendra en partie à l'ensemble des communes grâce à des dotations spécifiques et des majorations du Fonds des communes » en vue « de garantir des recettes stables en faveur des communes ». Cette nouvelle taxe régionale remplace donc les taxes communales qui, selon les mêmes travaux préparatoires, donnent lieu à un contentieux important qui n'est pas favorable aux finances communales. La taxe régionale est ainsi indissociablement liée à la suppression des taxes communales similaires et au versement d'une partie importante du produit de cette taxe aux communes. Les articles 37 à 43 attaqués forment donc un ensemble indivisible.

B.10.3. Par ces dispositions qui forment un ensemble indivisible, la Région wallonne entend dès lors substituer à des taxes communales existantes une taxe régionale ayant le même objet et rétrocéder ensuite le produit de cette taxe régionale aux communes via une majoration des recettes du Fonds des communes.

Compte tenu du système mis en place par les dispositions attaquées, les communes ne disposent plus de la possibilité de lever une taxe sur les mâts, pylônes ou antennes affectés à la réalisation d'une opération mobile de télécommunications par l'opérateur d'un réseau public de télécommunications. En limitant l'autonomie fiscale communale, le législateur décréte porte atteinte à une compétence réservée au législateur fédéral par l'article 170, § 4, alinéa 2, de la Constitution.

B.11. La Cour doit encore examiner si les conditions d'application de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles sont remplies.

Abstraction faite de la question de savoir s'il existe un lien de rattachement avec une compétence régionale, le Gouvernement wallon n'expose pas, et il n'apparaît pas que les articles attaqués soient nécessaires à l'exercice d'une compétence régionale.

B.12. Il s'ensuit que le quatrième moyen dans l'affaire n° 5935 est fondé et que les articles 37 à 44 du décret attaqué ainsi que l'article de base 36 01 90 de la Division organique 17 du Budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014 annexé à ce décret qui sont indissociablement liés doivent être annulés.

B.13. En raison des difficultés financières et juridiques engendrées par l'annulation de la taxe attaquée, les effets des dispositions annulées doivent être définitivement maintenus par application de l'article 8 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

Par ces motifs,

la Cour

- annule les articles 37 à 44 du décret de la Région wallonne du 11 décembre 2013 contenant le budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014 ainsi que l'article de base 36 01 90 de la Division organique 17 du Budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2014 annexé à ce décret;

- maintient définitivement les effets des dispositions annulées.

Ainsi rendu en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 16 juillet 2015.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels