

Taxes d'équipement et contrôle du respect de la couverture des coûts

Le 15 octobre 2020, le Tribunal fédéral a rendu un nouvel arrêt portant sur le contrôle du respect du principe de la couverture des coûts s'agissant de la taxe d'équipement prévue par loi générale sur les zones de développement (LGZD/GE). Il rappelle aux collectivités publiques genevoises que le prélèvement de cette taxe doit respecter le principe de la couverture des coûts et que son contrôle passe par un examen concret des postes comptables de la collectivité qui fournit la prestation.

Am 15. Oktober 2020 hat das Bundesgericht in einem Fall, der den Kanton Genf betraf, ein Urteil zur Überprüfung der Einhaltung des Kostendeckungsprinzips bei Erschliessungsgebühren gefällt. Das Bundesgericht erinnert die Genfer Behörden daran, dass die Erschliessungsgebühr dem Kostendeckungsprinzip entsprechen muss. Dies bedingt eine Prüfung der konkret in Frage stehenden Kosten, die der öffentlichen Hand, welche die Gebühr erhebt, durch die Dienstleistung entstanden sind.

Arrêt du Tribunal fédéral du 15 octobre 2020 (2C_80/2020)

Clémence Grisel Rapin, docteur en droit, professeur à l'Université de Fribourg

toutes les pièces propres à démontrer la nature exacte des travaux entrepris par la ville de Genève sur le chemin V. Les deux instances cantonales ont rejeté leur recours et ont confirmé la taxe d'équipement.

Les faits

(76) En 2009, A., B., C. et D. SA ont obtenu un permis pour construire plusieurs immeubles d'habitation avec commerces, garage souterrain et aménagements extérieurs en ville de Genève. Ce projet s'inscrivait dans un plan localisé de quartier et son accès était prévu par le chemin V. L'aménagement du chemin V. a quant à lui fait l'objet d'une demande d'autorisation de construire accordée en janvier 2013 à la ville de Genève. En 2016, le Conseil municipal de la ville de Genève a ouvert un crédit brut de 5 980 700 CHF pour le réaménagement du chemin de V., tenant compte du produit de la taxe d'équipement de 1 000 000 CHF et d'une participation de 50 000 CHF de la commune de Y.

Le Département du territoire a adressé aux constructeurs une facture de 535 933.65 CHF concernant la taxe d'équipement public, fixée sur la base d'une surface brute de plancher de 12 057 m² à 44.45 CHF le m². Les quatre intéressés ont recouru contre cette décision auprès de l'ancienne Commission cantonale de recours en matière administrative – remplacée depuis le 1^{er} janvier 2011 par le Tribunal administratif de première instance de la République et du canton de Genève. La cause a été suspendue jusqu'en 2017. En 2017, le Département du territoire a informé le Tribunal administratif de première instance que la nouvelle réglementation cantonale en matière de taxe d'équipement entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017 transférait ses tâches dans ce domaine au Fonds intercommunal d'équipement nouvellement créé; le fonds lui a ainsi succédé en tant que partie dans la procédure de recours.

Les recourants contestent le montant de la taxe d'équipement mis à leur charge, qu'ils considèrent contraire au principe de la couverture des frais. Devant le TAPI, puis devant la Cour de justice, ils ont demandé que soient produites

L'arrêt

1. La taxe d'équipement selon la LGZD/GE

Le litige porte sur une taxe d'équipement due par les propriétaires de terrain en vertu de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD/GE). Selon l'art. 3A de la loi, cette taxe d'équipement constitue une contribution des propriétaires ou des superficiaires aux coûts de réalisation, de modification ou d'adaptation des voies de communication publiques, en particulier celles prévues par le programme d'équipement tel que défini à l'art. 3 al. 3 let. a de la loi. La taxe d'équipement est due par le propriétaire ou le superficiaire du terrain sur lequel doit être érigé le projet qui a fait l'objet d'une autorisation définitive de construire. Elle est fixée en fonction de l'importance des constructions projetées et consiste en un montant par mètre carré de superficie brute de plancher autorisée, mais qui ne doit en aucun cas excéder 2,5% du coût de la construction autorisée. Le montant par mètre carré de surface brute de plancher est arrêté par le Conseil d'État dans un règlement d'application et doit équivaloir à 75% des coûts moyens d'équipement des projets de développement à l'échelle du canton.

La LGZD/GE et son règlement ont fait l'objet d'une révision entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017. Depuis lors, il n'appartient plus au Département du territoire de rendre les décisions de taxation en matière d'équipement, mais à une fondation de droit public cantonale dotée de la personnalité juridique, le Fonds intercommunal d'équipement. Ce fonds est par ailleurs chargé d'octroyer aux communes qui lui en présentent la demande un financement jusqu'à concurrence de 75% des coûts des projets d'équipement qui ont été approuvés

selon les standards de référence. D'après la loi, c'est cependant la commune qui est tenue d'effectuer les travaux de réalisation, de modification ou d'adaptation des voies de communication publiques et des systèmes publics d'assainissement des eaux usées et pluviales nécessaires à l'équipement des parcelles concernées par l'autorisation de construire, le cas échéant prévus par le plan localisé de quartier.

2. Les considérants de l'arrêt

Les recourants font valoir que la Cour de justice aurait violé leur droit d'être entendu en refusant d'ordonner au Fonds intercommunal d'équipement de produire toutes les pièces propres à démontrer le coût exact des travaux entrepris par la ville de Genève sur le chemin V. Sur le fond, ils se plaignent d'une violation du principe de la couverture des coûts.

Le Tribunal fédéral rejette d'abord le grief d'ordre formel, estimant qu'il ne relève pas d'une violation du droit d'être entendu, ni d'une appréciation anticipée des preuves. Selon lui, la question revient avant tout à se demander si l'autorité précédente a fait une bonne application du principe de la couverture des frais.

Le Tribunal fédéral considère, conformément à sa jurisprudence, que la taxe d'équipement litigieuse est une charge de préférence dépendante des coûts, prélevée auprès des propriétaires ou superficiaires de terrain en contrepartie de la plus-value conférée à leur immeuble par les équipements construits par la commune. En conséquence, une telle taxe doit respecter le principe de la couverture des frais.

L'arrêt rappelle qu'en matière de taxe d'équipement, c'est en principe chacun des équipements (routes, trottoirs, places de parc, eaux, énergies, égouts, déchets, etc.) qui doit être examiné de manière séparée; il est néanmoins admis que ces postes soient réunis en un seul relatif à l'équipement global du terrain. Le contrôle du respect du principe de la couverture des frais passe en principe par un examen concret des postes comptables de la collectivité qui fournit la prestation. Il incombe en principe aux autorités de supporter le fardeau de la preuve en la matière et de démontrer comptablement que ce principe est respecté lorsqu'un contribuable conteste sa taxe d'équipement.

Le Tribunal fédéral met d'abord en évidence une difficulté du système législatif genevois, qui tient au fait que si la commune est responsable de réaliser l'équipement, c'est un fonds intercommunal d'équipement qui est chargé de percevoir la taxe, puis de la redistribuer aux communes qui en font la demande. S'agissant du respect de la couverture des frais, le contrôle peut passer par une comparaison des coûts et des revenus liés à l'équipement non seulement à l'échelle communale mais aussi à l'échelle intercommunale, selon que l'on considère la ville de Genève ou le fonds intercommunal comme responsable de l'équipement et de son financement.

Indépendamment de cette difficulté, le Tribunal fédéral juge que l'examen de la couverture des frais ne peut pas consister en une comparaison d'un seul crédit adopté par la ville, sur la base d'une simple estimation des coûts liés au réaménagement du chemin, avec les taxes d'équipement

fixées forfaitairement et perçues auprès de certains propriétaires ayant construit dans ce secteur. Il aurait fallu procéder à un contrôle concret des postes comptables de l'entité étatique tenue pour responsable de l'équipement et de son financement.

Le Tribunal fédéral insiste sur le fait qu'une démonstration comptable se serait d'autant plus imposée en l'espèce qu'il avait déjà considéré dans un arrêt du 13 décembre 2015 (arrêt 2C_226/2015) qu'il ne pouvait pas être exclu que la taxe d'équipement prévue par la LGZD/GE contrevienne au principe de la couverture des frais, eu égard à la thésaurisation importante de cette taxe, ce tant à l'échelle cantonale que communale. En l'espèce, il ressort déjà des faits que les taxes d'équipement facturées auprès des différents propriétaires de terrains situés à proximité du chemin V. s'élèvent à un montant total de 2 021 779.35 CHF, tandis que le fonds intercommunal n'a distribué que 1 000 000 CHF à la ville de Genève pour le réaménagement de cette voie de communication. Cette différence entre les recettes du fonds intercommunal et les dépenses qu'il a concédées en lien avec le chemin V. laisse plutôt apparaître un risque persistant de thésaurisation de la taxe d'équipement dans le canton de Genève.

En conclusion, le Tribunal fédéral considère que la Cour de justice a violé le droit fédéral en confirmant la taxe d'équipement, sans déterminer dans un premier temps qui de la ville de Genève ou du Fonds intercommunal d'équipement devait être considéré comme responsable de l'équipement et de son financement, ni vérifier dans un second temps, de manière comptable, que le principe de la couverture des frais était en l'espèce respecté à l'échelle de cette entité.

Le commentaire

1. L'historique

Dans son arrêt du 13 décembre 2015 (2C_226/2015, cf. notre commentaire dans la BR/DC 2/2016, p. 97 ss), le Tribunal fédéral s'était déjà penché sur la taxe d'équipement prévue par la LGZD/GE. Il avait considéré que celle-ci devait être qualifiée de charge de préférence dépendante des coûts, soumise au principe de la couverture des frais et avait jugé que la perception de cette taxe d'équipement selon les critères forfaitaires n'était pas contraire au principe d'équivalence. Quant au principe de la couverture des coûts, il avait établi d'abord que, sous l'angle du fardeau de la preuve, il appartenait à la collectivité de prouver sur une base comptable que le principe de la couverture des coûts n'avait pas été violé. Il se référait en effet au rapport de la Cour des comptes genevoise, qui avait mis en évidence d'importantes lacunes dans le suivi et des arriérés non réclamés par les communes, mettant en lumière un important risque de thésaurisation des recettes de la taxe par les collectivités. Le Tribunal fédéral a ainsi jugé que le contrôle du respect du principe de la couverture des frais ne pouvait se fonder sur des affirmations générales, mais qu'il appartenait à l'autorité d'établir comptablement que ce principe était respecté.

Entre temps, et à la suite de cette jurisprudence, le canton de Genève a révisé la LGZD. Les bases de calcul de la taxe d'équipement ont été modifiées; le législateur a entre autres renoncé au modèle de taxation sur la base des coûts réels au profit d'une seule taxation en fonction des coûts moyens d'équipement à l'échelle du canton, tout en fixant la limite supérieure de la taxe à 2,5% du coût de la construction autorisée. Par ailleurs, le législateur a souhaité mutualiser la perception et la redistribution de la taxe au niveau cantonal, en créant un Fonds intercommunal d'équipement chargé non seulement de percevoir la taxe auprès des propriétaires, mais aussi d'en redistribuer les bénéfices aux communes.

2. La nécessité d'un contrôle effectif du principe de la couverture des coûts

L'arrêt du 15 octobre 2020 confirme en substance la jurisprudence précédente: le Tribunal fédéral s'en tient à la qualification juridique de la taxe d'équipement comme charge de préférence dépendante des coûts, soumise au contrôle de la couverture des coûts. Il rappelle encore une fois que le contrôle du respect du principe de la couverture des frais ne saurait se fonder sur des coûts estimés (en l'espèce le total estimé des coûts du réaménagement sur la base du crédit demandé par la ville). Il doit au contraire passer par un examen *concret* des charges supportées par la collectivité publique responsable de l'équipement. Le Tribunal fédéral rappelle non seulement que le fardeau de la preuve est à la charge de la collectivité publique, mais qu'il existerait une présomption, posée dans l'arrêt 2C_226/2015, selon laquelle la couverture des coûts pourrait être violée à Genève. Dans le cas jugé en 2020, la cause doit ainsi être renvoyée à l'instance précédente pour qu'elle examine les éléments comptables à disposition.

Si la collectivité responsable jouit d'une certaine marge de manœuvre, il convient que le contrôle du principe de la couverture des coûts puisse être *effectif* et permette, en particulier dans la situation genevoise, de s'assurer que le risque de thésaurisation des recettes provenant des taxes a été écarté. À cet égard, il n'est pas certain que la révision de la loi ait permis de mieux prendre en considération cet impératif. C'est aussi avec raison que le Tribunal fédéral insiste sur la nécessité de déterminer les recettes et les coûts sur la base d'éléments comptables concrets.

3. La difficulté de déterminer l'entité administrative responsable

Ce contrôle, dans le cas d'espèce, présuppose que la Cour de justice détermine dans un premier temps si la comparaison des recettes et des charges doit se faire au niveau de la ville, responsable de l'équipement d'après la loi, ou au niveau du Fonds intercommunal d'équipement.

Le contrôle du respect du principe de la couverture des coûts consiste à vérifier que le produit global des contributions ne dépasse pas, ou seulement de très peu, l'ensemble

des coûts engendrés par la branche ou la subdivision administrative concernée. Cela pose la question de savoir ce qu'il faut entendre par *branche ou subdivision administrative concernée*, du point de vue des recettes comme du point de vue des charges consenties pour l'investissement.

La révision de la loi cantonale genevoise n'a sans doute pas simplifié cette première étape du contrôle. Comme le relève à juste titre le Tribunal fédéral, il s'agira de déterminer qui est l'entité administrative responsable de l'équipement: le contrôle du respect de la couverture des coûts doit-il se faire au niveau de la commune (ici, la ville de Genève qui a réalisé l'équipement) ou au niveau intercommunal (au travers du Fonds intercommunal d'équipement chargé de percevoir la taxe et de la redistribuer), la loi ayant eu pour objectif de mutualiser les recettes de la taxe au niveau intercantonal? Le Tribunal fédéral ne prend pas véritablement position sur ce point; ce n'est certainement que partie remise. Il paraît clair que le résultat de l'exercice pourrait être très différent selon que l'on prend en compte le produit global des taxes d'équipement à l'échelle du canton, ainsi que les coûts globaux de l'équipement à l'échelle du canton, ou que l'on raisonne au niveau de chaque commune, respectivement de chaque équipement spécifique.

4. La difficulté inhérente à la conception de la taxe d'équipement

Outre cette difficulté, cette affaire met à notre avis en lumière des écueils dans le contrôle de la couverture des coûts qui sont aussi liés à la conception de la taxe et à son mode de calcul.

Premièrement, la taxe d'équipement en question est qualifiée de «charge de préférence dépendante des coûts». Cependant, son montant n'est pas fixé directement en fonction de ces coûts, mais sur la base d'autres critères, en particulier en fonction de l'importance de la construction autorisée, soit un montant par mètre carré de surface brute de plancher autorisée, ce montant étant lui-même fixé par le Conseil d'État comme devant équivaloir aux 75% des coûts moyens des projets de développement à l'échelle du canton. Il s'agit donc de montants forfaitaires et théoriques qui ne sont qu'indirectement ou abstraitement liés aux coûts réels que la taxe est censée couvrir à l'échelle de l'équipement en question, voire à l'échelle de la commune. Cette manière de calculer la taxe rend le contrôle d'autant plus utile qu'elle entraîne un risque d'écart important.

Deuxièmement, la taxe d'équipement est due dès lors qu'est délivrée une autorisation de construire, mais indépendamment de la nécessité de procéder à des investissements liés à l'équipement dans le cas concret. Cela signifie – et le législateur genevois en était conscient au moment de la révision de la loi – qu'un propriétaire peut être tenu de payer une taxe d'équipement alors que les équipements sont déjà réalisés et qu'il n'est pas question de les agrandir ou de les adapter dans un proche avenir. Selon la conception usuelle, la charge de préférence est due non pas en raison d'une contre-prestation dont l'administré bénéficierait, mais en raison

d'un *avantage* qu'il retire d'une activité ou d'une infrastructure réalisée par la collectivité, en l'espèce l'équipement. De ce point de vue, on peut concevoir que l'avantage retiré par le propriétaire d'un équipement déjà existant n'est pas nécessairement différent de celui d'un administré qui bénéficierait d'un équipement nouveau. Mais du point de vue de la couverture des coûts, en particulier du risque de thésaurisation que ce principe cherche à parer, la question de la comparaison des recettes de la taxe avec les coûts engendrés par l'équipement se pose avec une toute autre acuité.

Une nouvelle approche de ce type de taxe d'équipement pourrait offrir une manière de sortir de l'impasse: il s'agirait de s'éloigner de la charge de préférence dépendante des coûts pour se rapprocher de la taxe de plus-value: en ce sens, la taxe serait indépendante des coûts. On pourrait aussi se souvenir que, selon la doctrine et la jurisprudence, il n'est pas impossible pour le législateur de décider de renoncer à soumettre une taxe au principe de la couverture des coûts. Mais alors, dans un cas comme dans l'autre, le contrôle de l'équivalence de la taxe et les exigences de légalité devraient être renforcés. Tel n'est pas le choix qu'a fait le législateur genevois.

Die Pflicht zur Abgeltung von Planungsmehrwerten – Ein neues Bundesgerichtsurteil präzisiert die bundesrechtlichen Vorgaben

In einem neuen Urteil hat das Bundesgericht die basel-landschaftliche Regelung zur Abgeltung von Planungsmehrwerten einer abstrakten Normenkontrolle unterzogen. Das Urteil bringt eine (nicht unproblematische) Klarstellung des Verhältnisses zwischen den neuen bundesrechtlichen Mindestvorgaben und dem bereits früher geltenden Gesetzgebungsauftrag zur Schaffung eines Ausgleichs von planungsbedingten Vorteilen. Ausserdem präzisiert es die Schranken für kantonale Befreiungen von der Abgabepflicht und konkretisiert die bundesrechtliche Vorgabe für die Verwendung der Abgabeerträge.

Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral contrôle de manière abstraite la législation de Bâle-Campagne sur la compensation des plus-values liées à des mesures d'aménagement. Cet arrêt clarifie (mais non sans problèmes) la relation entre les nouvelles exigences minimales de droit fédéral et le mandat législatif, en vigueur déjà depuis longtemps, d'instaurer un système de compensation des avantages résultant de la planification. En outre, l'arrêt précise les limites des exemptions cantonales de l'assujettissement à la taxe et concrétise les prescriptions de droit fédéral sur l'utilisation de son produit.

Urteil des Bundesgerichts vom 19. November 2020 (1C_245/2019)*

Bernhard Waldmann, Prof. Dr. iur., Universität Freiburg i.Ue.

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

(77) Der Landrat des Kantons Basel-Landschaft verabschiedete am 27. September 2018 das Gesetz über die Abgeltung von Planungsmehrwerten (SGS 404; im Folgenden: GAP). Das Gesetz wurde in der Volksabstimmung vom 10. Februar 2019 angenommen und vom Regierungsrat auf den 1. Mai 2019 in Kraft gesetzt.

Die Gemeinde Münchenstein sowie eine Privatperson gelangten mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht und beantragten die Aufhebung folgender Bestimmungen:

* Zur amtlichen Publikation bestimmt.

§ 2 (Abgabepflicht)

²Die Gemeinden sind nicht berechtigt, [über die neue Zuweisung von Boden zu einer Bauzone zu einem Abgabesatz von 20% hinaus] weitergehende Mehrwertabgaben zu erheben.

³Die Gemeinden können bei Quartierplanungen und Ausnahmeüberbauungen nach einheitlichem Plan mit der betroffenen Grundeigentümerschaft in einem verwaltungsrechtlichen Vertrag einen Infrastrukturbeitrag in Form von Geld-, Sach- oder Dienstleistungen vereinbaren, der mit dem Bauvorhaben in Zusammenhang steht.

§ 4 (Verfügung der Mehrwertabgabe)

[Die Beschwerdeführer beantragten die Aufhebung der gesamten Bestimmung, beschränkten ihre Begründung indes auf Abs. 2, wonach bei einem Mehrwert von weniger als 50 000 CHF keine Abgabe erhoben wird].

§ 5 (Verteilung und Verwendung der Erträge)

³Die Erträge des Kantons werden primär gemäss § 1 Abs. 3 eingesetzt und subsidiär für Massnahmen zur Wohnbau- und Eigen-