

Jurisprudence européenne

Francis Haumont

Professeur émérite de l'université de Louvain
Avocat aux barreaux de Bruxelles et de Nice

Pascale Steichen

Professeure à l'université de Nice-Sophia Antipolis
Avocate au barreau de Nice

La taxation des grands établissements commerciaux au prorata de leurs impacts environnementaux

CJUE, 26 avril 2018, C-234/16 et C-235/16, ANGED
Impôt régional sur les grands établissements commerciaux – Protection de l'environnement et aménagement du territoire – Liberté d'établissement (art. 49 TFUE) – Aide d'État (107, § 1, TFUE)

L'Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED) s'oppose au ministère régional de l'Économie et des Finances ainsi qu'au conseil du gouvernement des Asturies au sujet de la légalité d'un impôt auquel sont soumis les grands établissements commerciaux situés dans les Asturies. En effet, une loi de 2002 instaurant cet impôt vise à faire supporter aux grandes surfaces commerciales les effets négatifs produits par leur activité sur le territoire, sur l'environnement et sur le commerce de proximité.

Cet impôt vise les établissements commerciaux, individuels ou collectifs, dont la surface utile d'exposition et de vente ouverte au public est égale ou supérieure à 4 000 m². Toutefois, en sont exonérés les grands établissements individuels dont la surface n'excède pas 10 000 m² et qui se consacrent exclusivement à l'une des activités suivantes : jardinerie, vente de véhicules, de matériaux de construction, de machines-outils et de fournitures industrielles.

ANGED a contesté devant les juridictions internes la loi de 2002 au motif de son incompatibilité tant avec la liberté d'établissement qu'avec le droit des aides d'État. L'ANGED a également saisi la Commission européenne d'une plainte contre ledit impôt. La Commission a en 2014 informé les autorités espagnoles de ce que, selon elle, les exonérations étaient susceptibles de constituer une aide d'État incompatible avec le marché intérieur. C'est dans ce contexte que la Cour suprême espagnole a interrogé la Cour de justice sur la compatibilité avec les articles 49 et 54 TFUE (liberté d'établissement) de cet impôt dont certains commerces sont exonérés, d'une part, et, d'autre part, sur la qualification éventuelle d'aide d'État des exonérations précitées.

Assez logiquement, à propos de la première question, la Cour de justice ne voit pas quelle serait la discrimination directe ou indirecte que cet impôt créerait vis-à-vis des ressortissants d'autres États membres ou des sociétés ayant leur siège dans d'autres États membres.

Sur la question de l'existence d'une aide d'État, la Cour reconnaît que ces exonérations pourraient constituer des aides d'État au sens de l'article 107, § 1, TFUE si les entreprises soumises et celles qui en sont exonérées sont dans des situations comparables. Tel n'est pas le cas en l'espèce dès lors que l'impact environnemental des établis-

sements commerciaux dépend largement de leur taille. Dès lors, le critère fondé sur le seuil de surface afin de distinguer l'impact des entreprises est cohérent. Et en l'espèce, ce seuil de 4 000 m² ne paraît pas entaché d'une erreur manifeste d'appréciation. L'exonération qui concerne ces établissements moins importants n'est donc pas susceptible de constituer une aide d'État au sens de l'article 107, § 1, TFUE.

Quant à l'exonération dont bénéficient certains établissements commerciaux de moins de 10 000 m² de surface, la Cour considère qu'elle n'est pas constitutive d'une aide d'État s'il est démontré – ce que la juridiction nationale doit vérifier – que les impacts environnementaux sont limités dans la mesure où ces établissements ont besoin de surface d'exposition importantes sans que les impacts environnementaux de leurs activités soient aussi importants que ceux des autres établissements commerciaux de 4 000 m² ou plus.

Ceci illustre la possibilité qu'ont les États membres de taxer de manière différenciée les activités commerciales en fonction des impacts négatifs qu'elles peuvent avoir sur l'environnement et l'aménagement du territoire. Une manière de traduire le principe pollueur-payeur. ■

L'interdiction absolue d'acheter ou de vendre des terres agricoles : la gestion du grenier à blé ukrainien est déclarée contraire au droit de propriété

CEDH, 22 mai 2018, Zelenchuk et Tsytsyura c. Ukraine, n° 846/16 et 1075/16¹

Interdiction de vendre des terres agricoles – Maintien de la mesure dans l'attente de la mise en place d'une infrastructure du marché – Moratoire définitif de fait – Violation du droit de propriété (art. 1, protocole n° 1)

M^{me} Zelenchuk, la requérante dans la première affaire, et M. Tsytsyura, requérant dans la seconde, ont hérité respectivement en 2000 et 2004 de petites parcelles agricoles (2 ha 60 a et 3 ha 41 a) pour lesquelles chacun a reçu en 2007 et en 2008 les certificats de propriété. Ils ont loué leur parcelle à une entreprise. M^{me} Zelenchuk perçoit un loyer en nature sous forme de graines ou d'huile de tournesol selon la récolte de l'année. M. Tsytsyura perçoit un loyer qui varie de 19 à 36€ l'hectare.

Les parcelles sont soumises à l'interdiction de vente des terres agricoles prévue par le code foncier de 1990. Cette interdiction devait à l'origine demeurer en vigueur jusqu'en 2005, dans l'attente de l'adoption de différents textes de loi en matière foncière considérés comme essentiels pour la mise en place d'une infrastructure fonctionnelle de vente des terres. Cependant, elle a été prorogée à plusieurs reprises. Les dispositions transitoires du code foncier actuellement en vigueur imposent un moratoire sur les actes de dis-

¹ L'arrêt n'existe qu'en anglais.

position de la plupart des terres agricoles, sauf pour ce qui est du legs, de l'échange et de l'expropriation pour cause d'utilité publique, et ce tant que n'aura pas été adoptée une loi sur la circulation des terres agricoles.

C'est ce qui a conduit les requérants à Strasbourg où ils invoquent devant la Cour européenne des droits de l'homme la violation de l'article 1^{er} du protocole n° 1 qui protège le droit de propriété. La Cour a logiquement joint les deux affaires.

Outre l'examen de l'évolution législative en Ukraine, la Cour européenne des droits de l'homme procède à un intéressant relevé de droit comparé² qui fait apparaître qu'aucun des 42 autres États parties à la Convention européenne n'interdit de manière générale la vente ou toute autre forme d'aliénation des terres agricoles et ce même si certains États imposent des restrictions temporaires pour la revente de terres issues de la privatisation ou soumettent à autorisation préalable le transfert de propriété des terres agricoles en vue d'assurer le maintien de l'usage agricole. Ce qui se traduit parfois par l'exigence d'une expérience professionnelle *ad hoc* dans le chef de l'acheteur ou par l'instauration d'un droit de préemption ou encore, pour les États non-membres de l'Union européenne, par des interdictions de vendre à des personnes étrangères.

En l'espèce, le principal facteur qui conduit la Cour à conclure à la violation du droit des requérants au respect de leurs biens réside dans le fait que l'Ukraine elle-même a toujours dit qu'elle prévoyait d'autoriser l'achat et la vente des terres agricoles une fois que l'infrastructure de marché aurait été mise en place. Or, contrairement à cet objectif affiché, le moratoire initial a été prorogé plusieurs fois et est à présent considéré en pratique comme indéfini, bien que des délais aient été fixés – mais non respectés – pour l'adoption d'un texte de loi sur la question. Cette situation révèle une incohérence de la part des autorités. La Cour prend note des arguments du gouvernement relatifs à la nécessité d'imposer des restrictions afin de protéger la population rurale de la paupérisation, d'éviter la concentration de terres entre les mains de quelques-uns, par exemple des individus fortunés ou des puissances hostiles, et de garantir qu'elles restent cultivées. La Cour estime cependant que le premier argument ne tient pas compte du fait que les requérants vivent en ville et ne veulent pas cultiver leurs terres. Elle observe par ailleurs que le législateur lui-même n'a pas estimé que l'interdiction est nécessaire pour parvenir au but invoqué relativement à la population rurale en général, mais plutôt qu'elle visait à lui laisser le temps d'adopter le texte nécessaire. La Cour juge enfin que les deux autres buts avancés par le gouvernement peuvent être réalisés par d'autres lois, notamment par des lois déjà en vigueur en Ukraine, telles que l'interdiction de posséder plus d'une certaine surface de terre ou un régime fiscal favorisant la culture des terres.

La Cour conclut donc que la charge imposée aux deux requérants est excessive. Les requérants ont subi les conséquences du manquement des autorités à respecter les délais qu'elles s'étaient elles-mêmes fixés, et les raisons avancées par les autorités pour expliquer le fait qu'elles n'aient pas adopté de mesures moins restrictives ne sont pas convaincantes. Ainsi, l'Ukraine n'a pas ménagé un juste équilibre entre l'intérêt général de la collectivité et l'intérêt particulier des requérants, et elle a outrepassé son pouvoir discrétionnaire, sa marge d'appréciation.

La Cour souligne que le problème réside dans la situation législative en général et ne concerne pas uniquement le cas des requérants.

Se fondant sur la portée des arrêts qu'elle rend (art. 46), la Cour juge que l'Ukraine devrait prendre des mesures – législatives ou autres – appropriées afin d'assurer un juste équilibre entre les intérêts des propriétaires de terres agricoles et ceux de la collectivité. La Cour ajoute qu'il n'est pas nécessaire que soit mis en place immédiatement un marché des terres agricoles ne faisant l'objet d'aucune restriction, et que l'État demeure libre de choisir les mesures à prendre.

En ce qui concerne l'indemnisation des requérants (art. 41), la Cour estime que le constat d'une violation constitue une satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral pouvant avoir été subi, et n'octroie aucune réparation pécuniaire, eu égard à sa conclusion selon laquelle l'Ukraine doit prendre des mesures générales pour respecter l'arrêt, de nombreuses personnes étant concernées par la situation. Toutefois, si l'État devait mettre un temps déraisonnablement long à adopter les mesures nécessaires, la Cour pourrait octroyer des réparations pécuniaires.

On peut mettre cet arrêt en parallèle avec celui rendu récemment par la Cour de justice de l'Union européenne à propos de l'interdiction d'acquérir un usufruit sur une terre agricole³. Les fondements des deux arrêts sont différents : la Cour de justice de l'Union européenne pouvait trancher la contestation sur la base de la libre circulation des capitaux là où la Cour européenne des droits de l'homme a dû se fonder sur le respect du droit de propriété. On retiendra aussi de l'arrêt de la Cour de Strasbourg l'intéressante analyse de droit comparé qui illustre la marge dont disposent les États pour prendre des mesures de protection de l'agriculture dans leur pays. ■

Un code de l'urbanisme peut être un « plan » soumis à évaluation environnementale préalable

CJUE, 7 juin 2018, C-160/17, Thybaut et crts et CJUE, 7 juin 2018, C-671/16, Inter-Environnement Bruxelles asbl et crts

Directive 2001/42 – Évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement – Dispositions du code de l'urbanisme autorisant des dérogations aux plans d'affectation des sols – Règlement régional d'urbanisme relatif au quartier européen de Bruxelles

Ces deux arrêts font l'objet d'un commentaire publié dans l'article « La Cour de justice de l'Union européenne imperturbable : un code de l'urbanisme peut être soumis à évaluation environnementale » voir p. 39. Nous y renvoyons les lecteurs de la présente chronique. ■

² Pts 45 à 54 de l'arrêt.

³ CJUE, 6 mars 2018, C-52/16 et C-113/16, Segro Kft et G. Horváth, R.F., n° 23, p. 41 et 42.

En bref

L'intégration des préoccupations environnementales *ab initio* dans la conception des projets

Le litige initial – cela se passe en Irlande – porte sur l'évaluation des incidences potentielles de l'installation du câble de raccordement d'un parc éolien au réseau électrique sur deux zones spéciales de conservation (Natura 2000) dont celle de la rivière Barrow et celle de la rivière Nore, cette dernière abritant notamment la moule perlière de la Nore, une sous-espèce irlandaise particulièrement vulnérable. Ce type de travaux est exempté d'autorisation sauf s'il fallait une évaluation appropriée au sens de la directive 92/43 « habitats » auquel cas une autorisation d'urbanisme serait requise. En l'espèce, le rapport de préévaluation rédigé pour répondre à la question conclut que moyennant un certain nombre de mesures préventives et d'atténuation, la pose du câble n'aurait pas d'impact significatif négatif sur la station de la moule perlière de la Nore. Le projet était donc exempté d'évaluation appropriée et, par voie de conséquence, d'autorisation d'urbanisme. La Cour de justice confirme sa jurisprudence⁴ et suit la position de la Commission et celles des requérants au principal en considérant que si le rapport de préévaluation prend en compte des mesures visant à éviter ou réduire les effets préjudiciables du projet sur le site concerné, cela présuppose qu'il est vraisemblable que le site, sans ces mesures, serait affecté de manière significative et que, par conséquent, il convenait de procéder à l'évaluation appropriée. En réalité pour éviter ce type de situation quelque peu formaliste voire absurde, un développeur doit s'assurer que son projet intègre déjà toutes les mesures en vue d'éviter ou à défaut d'atténuer les impacts négatifs de telle sorte qu'au moment de la préévaluation, les conclusions confirment que le projet n'aura pas d'impact négatif et ce sans devoir suggérer des mesures complémentaires. (CJUE, 12 avril 2018, C-323/17, *People Over Wind et Sweetman c. Coillte Teoranta*)

Les dernières nouvelles de la Bialowieska

La forêt Puszcza Bialowieska en Pologne est l'une des forêts naturelles les mieux conservées d'Europe se caractérisant par de grandes quantités de bois mort et de vieux arbres notamment centenaires avec des habitats très bien conservés définis comme « prioritaires » au sens de la directive « habitats ». Elle abrite de nombreuses espèces protégées de coléoptères et d'oiseaux. Le site Natura 2000 Puszcza Bialowieska s'étend sur plus de 63 000 ha. Le plan de gestion forestière prévoyait un volume limité d'extraction du bois qui a été atteint très rapidement – 4 ans au lieu des 10 ans prévus. De nouvelles exploitations ont été autorisées au motif de la propagation constante du bostryche (typographe) de l'épicéa nécessitant une augmentation de l'exploitation forestière pour, selon la Pologne, maintenir la forêt dans un état sanitaire approprié. Il en est résulté un conflit entre la Commission et la Pologne, la Commission obtenant de la Cour de justice le prononcé de mesures provisoires limitant les exploitations à ce qui est strictement nécessaire. Au terme d'un long arrêt,

la Cour de justice condamne la Pologne pour avoir autorisé un plan de gestion forestière sans s'être assuré que ce plan ne porterait pas atteinte à l'intégrité du site, sans prendre les mesures de conservation nécessaires pour protéger les habitats et les espèces d'oiseaux protégées et en autorisant l'extermination des coléoptères saproxyliques et la destruction de leurs sites de reproduction. Ce conflit entre la Pologne et la Commission à propos de la forêt Bialowieska n'en est certainement pas à son épilogue. (CJUE, 17 avril 2018, C-441/17, *Commission c. Pologne*) ■

Zone de protection spéciale pour les oiseaux : quand le classement de 35 % du territoire national ne suffit pas

La Cour de justice condamne la Bulgarie pour n'avoir pas inclus l'intégralité de la zone importante pour la conservation des oiseaux (ZICO) couvrant le massif du Rila en tant que zone de protection spéciale (ZPS) en violation des obligations qui lui incombent en vertu de la directive 2009/147 concernant la conservation des oiseaux sauvages. La zone importante pour la conservation des oiseaux (ZICO) du Rila était classée à concurrence de 72 % ce qui était insuffisant selon la Commission pour protéger une série d'oiseaux et notamment pour le tichodrome échelette, le chocard à bec jaune et l'accenteur alpin, espèces restreintes au biome alpin dont la ZICO Rila serait une zone représentative d'importance mondiale qui devait être classée dans son intégralité. La Cour suit la Commission en considérant que la marge d'appréciation dont jouissent les États membres dans leur choix des ZPS ne permet pas à un État d'avoir une autre approche que celle des critères ornithologiques fixés par la directive « oiseaux ». Quand on sait que la Bulgarie protège près de 35 % de son territoire terrestre (près de 3 fois plus que la France ou la Belgique) et, à ce titre, se situe dans le top 3 des États membres⁵, sa condamnation ne la récompense pas. Les critères scientifiques étant ce qu'ils sont, cet arrêt est néanmoins cohérent. (CJUE, 26 avril 2018, C-97/17, *Commission c. Bulgarie*) ■

⁵ Voyez le dernier baromètre Natura 2000 de novembre 2017 publié en février 2018 par la Commission.

⁴ CJUE, 21 juillet 2016, C-387/15 et 388/15, 21 juillet 2016, *Orleans et crts*, R.F., n° 13, sept.-oct. 2016, p. 43-44.