

EspaceSuisse

Verband für Raumplanung
Association pour l'aménagement du territoire
Associazione per la pianificazione del territorio
Associazioni per la planisaziun dal territori

Territoire & Environnement

Le dossier du développement territorial

Décembre 3/2021

**Le mandat de compensation
de la plus-value**

**En cas de changement d'affectation ou
d'augmentation des possibilités de construire**

EspaceSuisse

Verband für Raumplanung
Association pour l'aménagement du territoire
Associazione per la pianificazione del territorio
Associazioni per la pianificazione dal territori

Impressum

Territoire & Environnement, EspaceSuisse

Le dossier du développement territorial.
Périodique pour les membres d'EspaceSuisse.
Territoire & Environnement paraît trois fois par an,
en allemand et en français.

Édition

EspaceSuisse
Verband für Raumplanung
Association pour l'aménagement du territoire
Associazione per la pianificazione del territorio
Associazioni per la pianificazione dal territori
Sulgenrain 20, 3007 Berne
+41 31 380 76 76
espacesuisse.ch

Rédaction

Damian Jerjen, directeur
Monika Zumbunn, responsable de la communication

Traduction, correctorat

Léo Biétry

Iconographie

Andrea Balmer, communication

Photo de couverture

Lotissement «Warmbächli» sur le site de l'ancienne usine
d'incinération des ordures ménagères à Berne.
Photo: Andera Balmer, communication

Mise en page, traitement des images

Ludwig Zeller

Impression

Galledia Print AG, 9442 Berneck

Les images utilisées sont soumises aux droits d'auteur et
demeurent la propriété des sources mentionnées.
La reproduction des textes et des illustrations d'EspaceSuisse
est autorisée moyennant indication de la source.

Le mandat de compensation de la plus-value

En cas de changement d'affectation ou d'augmentation des possibilités de construire

La compensation des plus-values résultant des mesures d'aménagement est un sujet de débat récurrent. Fin 2020, elle se trouvait au cœur d'une nouvelle affaire portée devant le Tribunal fédéral, dans le cadre de laquelle celui-ci était appelé, suite à un recours de la commune de Münchenstein BL, à se prononcer sur des questions fondamentales dans ce domaine. Par la suite, plusieurs membres d'EspaceSuisse se sont adressés à l'association pour s'enquérir de la portée de cet arrêt. Qu'impliquent les conclusions de la Haute Cour pour la législation cantonale et les dispositions d'exécution communales? EspaceSuisse s'est penché sur ces questions et en présente ici une analyse juridique. De fait, le présent Territoire & Environnement s'adresse surtout aux juristes et autres professionnels de l'aménagement.

Sommaire

1	Contexte	6
1.1	La compensation des avantages et inconvénients dans la LAT	6
1.2	Arrêt du Tribunal fédéral Münchenstein II	7
2	Questions à clarifier	9
3	La compensation de la plus-value aux termes de l'article 5 LAT	10
3.1	Historique	10
3.2	Les dispositions de la LAT de 1980	11
3.3	La LAT révisée du 15 juin 2012	12
3.4	La réglementation minimale de l'article 5 alinéas 1 ^{bis} à 1 ^{sexies} LAT	15
3.5	Rapport entre les alinéas 1 et 1 ^{bis} de l'article 5 LAT	16
3.5.1	Doctrine et jurisprudence	17
3.5.2	Interprétation des dispositions	20
4	Réponses aux questions	28
4.1	Question 1: Mandat législatif de l'article 5 LAT	28
4.2	Question 2: Délégation aux communes	29
4.3	Question 3: Traitement différencié des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir	32
4.4	Question 4: Exemption en cas de faible plus-value	35
4.5	Question 5: Valeur maximale du seuil	39

1 Contexte

1.1 La compensation des avantages et inconvénients dans la LAT

L'aménagement du territoire assigne au sol différentes possibilités d'utilisation et occasionne de ce fait aux propriétaires concernés certains avantages et inconvénients. Les terrains sur lesquels il est possible de construire présentent en général une valeur bien supérieure à celle des terrains réservés à des activités qui préservent le sol (notamment à l'agriculture). Au sein des zones à bâtir elles-mêmes, la valeur du sol dépend de son affectation et des dispositions réglementaires applicables. Les mesures d'aménagement sont donc susceptibles d'engendrer des inégalités, raison pour laquelle le principe de l'égalité de traitement ne revêt, en aménagement du territoire, qu'une portée limitée. Le droit fédéral vise toutefois à remédier à certaines conséquences économiques des mesures d'aménagement et, pour des raisons d'équité et d'égalité des charges, à compenser les avantages et inconvénients résultant de telles mesures¹.

Les mesures d'aménagement sont susceptibles d'engendrer des inégalités.

Le présent Territoire & Environnement porte sur la compensation des avantages résultant des mesures d'aménagement, dite compensation de la plus-value². On entend par là une contribution publique³ à travers laquelle les propriétaires fonciers concernés reversent à la collectivité publique une partie – que la loi sur l'aménagement du territoire (LAT)⁴ veut «équitable» – de la plus-value que connaissent leurs biens-fonds du fait des mesures d'aménagement prises par

l'État. Il s'agit d'empêcher que certains propriétaires ne soient privilégiés sans contrepartie par des mesures d'aménagement ayant pour effet d'accroître la valeur de leurs terrains. Le produit de la taxe sur la plus-value est destiné à

- 1 ENRICO RIVA, art. 5 N. 1, in: AEMISEGGER HEINZ/MOOR PIERRE/RUCH ALEXANDER/TSCHANNEN PIERRE (éds), Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, Genève/Zurich/Bâle 2016 (ci-après: Auteur, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5); BÜHLMANN LUKAS/PERREGAUX CHRISTA/KISSLING SAMUEL, La compensation de la plus-value dans la LAT révisée, in: EspaceSuisse (VLP-ASPAN), Territoire & Environnement 4/2013, p. 2 (ci-après: BÜHLMANN/PERREGAUX/KISSLING, Compensation de la plus-value); GRIFFEL ALAIN, Raumplanungs- und Baurecht – in a nutshell, 4^e édition, Zurich/St. Gall 2021, p. 105 (ci-après: GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht).
- 2 À propos de la compensation des inconvénients résultant des mesures d'aménagement, voir p. ex. RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 131 ss; AEMISEGGER HEINZ/KISSLING SAMUEL, Verkleinerung überdimensionierter Bauzonen – Ausgleich und Entschädigung nach Art. 5 RPG, in: ZBI 122/2021, p. 204 ss (ci-après: AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung); BÜHLMANN LUKAS, Réduire les zones à bâtir surdimensionnées, in: EspaceSuisse, Territoire & Environnement 1/2021; BÜHLMANN LUKAS/KISSLING SAMUEL, Obligation d'indemniser en cas de dézonage, in: EspaceSuisse, Territoire & Environnement 4/2019.
- 3 Divers auteurs voient dans la taxe sur la plus-value une nouvelle catégorie de contributions publiques, à savoir une contribution causale indépendante des coûts; voir POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 36 ss et références citées; AEMISEGGER HEINZ, Der Mehrwertausgleich gemäss Art. 5 Abs. 1^{series} RPG, in: AJP/PJA 2016 p. 633 (ci-après: AEMISEGGER, Mehrwertausgleich); STALDER BEAT, Der Ausgleich von Planungsvorteilen: Aufbruch zu neuen Ufern, in: Journées suisses du droit de la construction, 2015, p. 75 ss (ci-après: STALDER, Ausgleich); ZAUGG ALDO/LUDWIG PETER, Kommentar Baugesetz des Kantons Bern, t. I, 5^e édition, Berne 2020, art. 141-142fN. 4a (ci-après: ZAUGG/LUDWIG, Kommentar BauG-BE). Voir aussi ATF 143 II 568 consid. 4.5 p. 572 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et Recueil de jurisprudence (RJ) EspaceSuisse n° 5372.
- 4 Loi fédérale du 22.6.1979 sur l'aménagement du territoire (loi sur l'aménagement du territoire, LAT), RS 700.

financer les coûts induits par certaines décisions d'aménagement – notamment les indemnités dues pour expropriation matérielle – ainsi que les coûts d'infrastructure et d'équipement engendrés par le développement des transports publics, la réalisation de chemins piétons et cyclables, la création et la requalification d'espaces verts et autres espaces non bâtis, ou encore la création d'équipements socioculturels (garderies, maisons des jeunes, centres de quartier, équipements pour personnes âgées, etc.)⁵.

La LAT prévoit déjà depuis son entrée en vigueur en 1980 une compensation équitable des avantages et inconvénients majeurs résultant de mesures d'aménagement (art. 5 LAT). Depuis cette date, les cantons sont tenus d'établir, dans leur propre législation, un régime de compensation approprié. → 3.2 Jusqu'à récemment, toutefois, seuls quelques-uns d'entre eux s'étaient acquittés de cette obligation.

La LAT prévoit déjà depuis 1980 une compensation équitable des avantages et inconvénients majeurs résultant de mesures d'aménagement.

À l'occasion de la révision de la LAT en 2012 (LAT 1), le mandat législatif s'est vu renforcé par des dispositions transitoires très strictes, ce qui a accru la pression sur les cantons. Aujourd'hui, tous se sont dotés de dispositions en matière de compensation de la plus-value (voir encadré à droite). Seuls quelques-uns se limitent à la réglementation minimale de la LAT, en soumettant les seuls classements en zone à bâtir à une taxe sur la plus-value de 20 pour cent seulement. Près d'un tiers des cantons connaissent la compensation de la plus-value en cas de changements d'affectation au sein d'une zone à bâtir et lorsque les possibilités de construire sur un même bien-

Dispositions cantonales détaillées en matière de plus-value

EspaceSuisse a compilé les dispositions édictées par les différents cantons dans un tableau régulièrement mis à jour. Ce tableau peut être consulté et téléchargé en format PDF sur le site internet de l'association.

[espacesuisse.ch](https://www.espacesuisse.ch) > Aménagement du territoire > Moyens et règles pour développer vers l'intérieur > Compensation de la plus-value

fonds sont augmentées. D'autres laissent aux communes la possibilité de prélever une taxe sur les plus-values résultant de telles mesures d'aménagement et, parfois, de prévoir un taux de taxation supérieur à 20 pour cent. Il est souvent loisible aussi aux communes d'aller au-delà du minimum prévu par le droit fédéral en établissant des contrats avec les propriétaires.

1.2 Arrêt du Tribunal fédéral Münchenstein II

Fin 2020, le Tribunal fédéral a rendu un arrêt pionnier sur un recours de la commune de Münchenstein BL⁶. C'était déjà la deuxième fois que la commune saisissait la Haute Cour en lien avec la compensation de la plus-value. Dans les deux cas, les juges fédéraux lui ont donné gain de cause. En 2016 (Münchenstein I), la commune disputait le droit de prélever, de sa propre initiative, une taxe sur les plus-values résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir tant que le canton n'aurait pas édicté de dispositions y afférentes. Selon

5 Voir art. 5 al. 1^{er} LAT; EspaceSuisse, Introduction à l'aménagement du territoire, Berne 2021, p. 76 s.

6 ATF 147 II 225 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.



La commune de Münchenstein obtient pour la deuxième fois gain de cause devant le Tribunal fédéral. Le canton n'a pas le droit d'interdire à ses communes de prélever une compensation équitable de la plus-value sur les changements d'affectation et les augmentations des possibilités de construire. Photo: Rémy Rieder, EspaceSuisse

le Tribunal fédéral, les communes doivent avoir la possibilité d'établir elles-mêmes un régime de compensation de la plus-value si le canton ne l'a pas fait, ou seulement dans une mesure insuffisante⁷. Suite à ce verdict, le canton de Bâle-Campagne a édicté une loi sur la compensation des plus-values résultant des mesures d'aménagement⁸. Dans la seconde procédure (Münchenstein II), ce sont précisément ces dispositions d'exécution cantonales qui étaient au centre du litige.

Le canton de Bâle-Campagne avait introduit, au 1^{er} mai 2019, une taxe de 20 pour cent sur les plus-values résultant des nouveaux classements en zone à bâtir. En même temps, les dispositions cantonales interdisaient expressément aux communes de prélever des taxes dépassant ce cadre. La seule possibilité qui leur était accordée consistait à conclure, avec les propriétaires concernés, pour deux types de plans d'affectation spéciaux bien définis («Quartierplan» et «Ausnahmeüberbauung nach einheitlichem Plan»), un contrat de droit administratif prévoyant que ceux-ci s'acquittent d'une contribution d'infrastructure⁹.

La commune de Münchenstein s'est opposée à cette réglementation, qu'elle estimait restreindre indûment son autonomie. Dans leur

arrêt, les juges de Mon-Repos se sont penchés de près sur le mandat législatif de l'article 5 LAT et sur les dispositions adoptées par le canton de Bâle-Campagne. Ils sont parvenus à la conclusion que l'interdiction faite aux communes d'aller au-delà du minimum prescrit par le droit fédéral était contraire à ce dernier. Un canton ne saurait, ont-ils estimé, interdire à ses communes de prélever une taxe appropriée sur les plus-values résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir. Le canton de Bâle-Campagne devra dès lors adapter sa législation¹⁰.

7 ATF 142 I 177 (Münchenstein I BL) in RJ EspaceSuisse n° 5224; BÜHLMANN LUKAS, Plus-value: Les communes peuvent prélever la plus-value, si le canton ne le fait pas, in: EspaceSuisse, Inforum 1/2017, p. 26 s.

8 Gesetz über die Abgeltung von Planungsmehrwerten vom 27.9.2018 (GAP, SGS/BL 404).

9 § 2 Gesetz über die Abgeltung von Planungsmehrwerten vom 27.9.2018 (GAP, SGS/BL 404).

10 À propos de l'arrêt Münchenstein II, voir: KISSLING SAMUEL, La plus-value devant le TF: Une aide pour financer le développement vers l'intérieur, in: Spacer Suisse, Inforum 1/2021, p. 16 ss (ci-après: KISSLING, La plus-value devant le TF); WALDMANN BERNHARD, Die Pflicht zur Abgeltung von Planungsmehrwerten: Ein neues Bundesgerichtsurteil präzisiert die bundesrechtlichen Vorgaben, in: BR/DC 2/2021, p. 69 ss (ci-après: WALDMANN, Neues Bundesgerichtsurteil).

2 Questions à clarifier

Cette situation a suscité des questions quant à la portée de l'arrêt Münchenstein II. Différents membres d'EspaceSuisse nous ayant adressé des demandes similaires, nous avons décidé de procéder à une analyse juridique des questions suivantes:

1. Comment faut-il comprendre le mandat législatif de l'article 5 LAT à la lumière de la récente jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de compensation de la plus-value? Ce mandat se limite-t-il aux nouveaux classements en zone à bâtir ou porte-t-il aussi sur les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir?
2. Une réglementation cantonale est-elle conforme au droit fédéral lorsqu'elle prévoit que la compensation des avantages résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir est laissée au bon vouloir des communes?
3. Une réglementation en matière de compensation de la plus-value est-elle conforme au droit fédéral lorsqu'elle traite différemment les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire sur des parcelles isolées ou sur un groupe de parcelles?
4. À quelles exigences le droit cantonal doit-il répondre lors de la mise en œuvre de l'article 5 alinéa 1^{quinqüies} lettre b LAT? Le législateur cantonal peut-il déléguer aux communes la fixation du seuil?
5. Quelle est, en cas d'application de l'article 5 alinéa 1^{quinqüies} lettre b LAT aux changements d'affectation et à l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, la valeur maximale admissible (c'est-à-dire conforme au droit fédéral):
 - d'une limite d'exemption (en allemand: Freigrenze)?
 - d'un montant exonéré (en allemand: Freibetrag)?

Les recettes issues de la compensation de la plus-value peuvent être utilisées pour les espaces verts et libres ainsi qu'en faveur de la mobilité douce – comme ici à l'exemple du Nachtigallenwäldeli à Bâle. Photo: Rémy Rieder, EspaceSuisse



3 La compensation de la plus-value aux termes de l'article 5 LAT

3.1 Historique

Une compensation des avantages et inconvénients résultant des mesures d'aménagement était déjà prévue dans le projet de loi fédérale sur l'aménagement du territoire de 1974. Controversées, les dispositions adoptées à l'époque ont contribué à ce que le projet de loi soit rejeté lors du scrutin populaire du 13 juin 1976¹¹. Lorsque la loi fut remaniée, la réglementation en la matière fut édulcorée. Le *projet soumis à consultation de juin 1977* se contentait d'imposer aux cantons de percevoir des taxes afin de tenir compte équitablement des plus-values majeures résultant de mesures d'aménagement. Dans son *projet du 27 février 1978 à l'attention des Chambres fédérales*, le Conseil fédéral proposait un article 5 qui correspondait

presque mot pour mot aux alinéas 1 et 2 de la version actuelle¹². À la différence du projet mis en consultation, la disposition adaptée n'obligeait pas seulement les cantons à percevoir une taxe sur les plus-values, mais à établir un régime de compensation plus large, tenant compte à la fois des avantages et des inconvénients résultant des mesures d'aménagement.

Une compensation des avantages et inconvénients résultant des mesures d'aménagement était déjà prévue dans le projet de loi fédérale sur l'aménagement du territoire de 1974.

Dans son message, le Conseil fédéral précisait que ce mandat inscrivait dans le droit fédéral le principe d'équité auquel pourraient se référer les dispositions édictées par les cantons. La compensation devait en outre contribuer à faciliter l'exécution du mandat constitutionnel et à garantir que le sol soit réparti de façon



«Jean le chanceux a vendu son terrain».
Source: Nebelspalter, vol. 98 (1972), cahier 7

11 L'article 37 LAT 74 imposait aux cantons de prélever les plus-values importantes résultant des plans d'affectation ou d'autres mesures d'aménagement du territoire, ainsi que de leur exécution. Le produit du prélèvement devait être utilisé à des fins d'aménagement, une partie étant destinée à une compensation économique sur le plan national (au sens de l'article 45 de la loi). La compensation de la plus-value était conçue comme le pendant de l'obligation imposée à la collectivité publique d'indemniser les propriétaires en cas d'expropriation. Voir AEMISEGGER/KISSLING, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, Remarques préliminaires sur la planification d'affectation, N. 5; RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 2; KARLEN PETER, Der lange Weg zum raumplanerischen Vor- und Nachteilsausgleich, in : ZBI 122/2021, p. 185 s.

12 FF 1978 I 1042 s.

Texte de l'article 5 LAT du 22 juin 1979

(état au 1^{er} janvier 1980)

Art. 5 Compensation et indemnisation

¹ Le droit cantonal établit un régime de compensation permettant de tenir compte équitablement des avantages et des inconvénients majeurs qui résultent de mesures d'aménagement.

² Une juste indemnité est accordée lorsque des mesures d'aménagement apportent au droit de propriété des restrictions équivalentes à une expropriation.

³ Les cantons peuvent prescrire la mention au registre foncier du versement d'indemnités dues par suite de restrictions au droit de propriété.

équilibrée entre les différentes affectations¹³. Par ailleurs, afin d'assurer une protection juridique suffisante (art. 34 LAT), l'obligation d'indemniser en cas d'expropriation matérielle fut elle aussi inscrite dans la législation fédérale (voir encadré ci-dessus). Les Chambres adoptèrent sans discussion l'alinéa 2 (expropriation matérielle) et l'alinéa 3 (mention du versement d'indemnités au registre foncier), lequel avait été proposé par la commission du Conseil des États. En revanche, le caractère impératif du mandat législatif prévu à l'alinéa 1 fit l'objet d'un vif débat. Le Conseil des États entendait affaiblir cette disposition en la réduisant à une norme dispositive, tandis que le Conseil national tenait à la forme contraignante prévue dans le projet du Conseil fédéral. Lors du premier round d'élimination des divergences, les deux Chambres campèrent sur leur position, mais le Conseil des États finit par se rallier à la version préconisée par le Conseil fédéral et le Conseil national¹⁴.

3.2 Les dispositions de la LAT de 1980

Ainsi la LAT prévoit-elle, depuis son entrée en vigueur, une compensation équitable des avantages et inconvénients majeurs résultant de mesures d'aménagement (art. 5 al. 1 LAT). Cette disposition impose aux cantons de régler cette compensation dans leur propre législation¹⁵. En ce qui concerne l'indemnisation des propriétaires subissant, du fait de mesures d'aménagement, des restrictions du droit de propriété équivalentes à une expropriation (expropriation matérielle), le Tribunal fédéral a développé au fil

L'article 5 alinéa 1 LAT a été traité, à tort, comme une *lex imperfecta*.

du temps – en s'appuyant sur la garantie constitutionnelle de la propriété – une jurisprudence abondante et nuancée¹⁶. L'article 5 alinéa 1 LAT assigne aux cantons un mandat législatif impératif. Comme la disposition ne prévoyait toutefois, à l'origine, aucune sanction expresse, la Confédération n'a pas imposé aux cantons récalcitrants de s'acquitter de leurs obligations, l'article 5 alinéa 1 LAT ayant ainsi été traité – à tort – comme une *lex imperfecta*¹⁷. Le Conseil fédéral aurait dû, en s'appuyant sur l'article 46 alinéa 1 Cst., mettre en demeure les cantons

13 Message du 27.2.1978 concernant la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LAT), in: FF 1978 I 1007, p. 1014 et 1018.

14 À propos de l'historique de l'article 5 LAT, voir: RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 3 ss; SCHNEIDER ADRIAN, Der angemessene Ausgleich für erhebliche Planungsvorteile nach Art. 5 Abs. 1 RPG, thèse de doctorat, Fribourg 2006, p. 5 ss (ci-après: SCHNEIDER, Planungsvorteile).

15 Pour une présentation détaillée de ce mandat législatif, voir: SCHNEIDER, Planungsvorteile, p. 90 ss.

16 AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung, p. 204 ss.

17 POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 20 et références citées.



Le site sur la photo a passé d'une zone industrielle à une zone mixte d'habitation et d'artisanat avec obligation de plan d'affectation spécial. Les avantages liés à la mesure d'aménagement ont été compensés par un contrat de droit administratif entre la ville de Wädenswil et le propriétaire. Photo: Barbara Jud, EspaceSuisse

défaillants de s'exécuter. Il aurait par exemple pu le faire dans le cadre de l'approbation des plans directeurs cantonaux¹⁸. Dans certains cas de figure, des privés auraient aussi pu dénoncer le refus des cantons de mettre en œuvre l'article 5 alinéa 1 LAT devant le Tribunal fédéral en déposant une action en contrôle des normes réglementaires cantonales ou communales. Mais cela ne s'est jusqu'ici produit qu'une fois, en automne 2020¹⁹. Le fait que l'article 5 alinéa 1 LAT ne représente une *lex imperfecta* ni dans la version de 1979, ni dans celle de 2012, ressort clairement des arrêts du Tribunal fédéral Münchenstein I et II, mentionnés plus haut.

→ 1.2 Le manque de volonté politique est sans doute la principale raison pour laquelle une grande majorité des cantons ne se sont pas acquittés de leur mandat législatif pendant plus de 30 ans.

Jusqu'en 2010, en effet, seuls deux cantons s'étaient dotés d'un régime de compensation de la plus-value: Bâle-Ville et Neuchâtel. Le canton de Genève s'y est joint en 2011 et celui de Thurgovie, en 2013. Quant au canton de Berne, il avait, dès les années 1980, partiellement mis en œuvre l'article 5 alinéa 1 LAT en adoptant

une base légale permettant aux communes de prélever les plus-values par voie contractuelle – possibilité dont la majorité d'entre elles avaient effectivement fait usage²⁰. Certaines communes et villes d'autres cantons ont également recouru à cette même voie.

3.3 La LAT révisée du 15 juin 2012

En 2008, diverses organisations environnementales avaient déposé l'initiative populaire «De l'espace pour l'homme et la nature (initiative pour le paysage)»²¹, qui visait à lutter contre le mitage du territoire et à mieux protéger le paysage. Elle prévoyait pour cela de reformuler l'article 75 Cst.²² et de l'assortir d'une disposi-

18 Il aurait en outre pu, dans ce contexte, rendre les cantons à qui la Confédération allouait des subventions attentifs aux conditions énoncées à l'article 30 LAT.

19 Voir arrêt du TF 1C_195/2020 du 24.9.2020 (Meikirch BE) in RJ EspaceSuisse n° 5885.

20 EYMANN URS, La compensation de la plus-value dans le canton de Berne, in: EspaceSuisse (VLP-ASPAN), Inforum 5/2011, p. 8 ss.

21 FF 2012 5467.

22 Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18.4.1999 (Cst.), RS 101.

tion transitoire en vertu de laquelle la superficie totale des zones à bâtir ne pourrait en principe plus être agrandie pendant 20 ans.

À cette époque, l'élaboration d'un projet de nouvelle loi sur le développement territorial (P-LDter) était déjà très avancée. Ce projet prévoyait certes un mécanisme de compensation des avantages et inconvénients majeurs résultant des mesures d'aménagement, mais, ayant été majoritairement rejeté en consultation, il fut finalement abandonné²³.

Par la suite, le Conseil fédéral décida d'opposer à l'initiative pour le paysage, à titre de contre-projet indirect, une révision partielle de la LAT²⁴. Cette révision, qui entendait se concentrer sur les thématiques présentant un lien direct avec l'initiative, s'est dans une large mesure limitée au domaine de l'urbanisation. La loi révisée vise pour l'essentiel à assurer une meilleure application du droit en vigueur dans ce domaine²⁵. Hormis les dispositions relatives à la compensation de la plus-value (art. 5 LAT), elle comporte des prescriptions claires concernant la planification directrice cantonale (art. 8a LAT), précise les exigences applicables à la délimitation de nouvelles zones à bâtir (art. 15 LAT) et stipule que des mesures doivent être prises pour lutter contre la thésaurisation des terrains à bâtir (art. 15a LAT).

En matière de compensation de la plus-value, le Conseil fédéral avait dans un premier temps renoncé à proposer une réglementation de droit fédéral subsidiaire comme moyen de pression sur les cantons, parce qu'il estimait qu'une telle solution n'était pas susceptible de faire l'objet d'un consensus²⁶. La commission d'examen préalable du Conseil des États (CEATE-E) ne s'était toutefois pas rangée derrière cette décision et avait chargé l'Office du développement territorial (ARE) de concevoir une réglementation portant sur la compensation de la plus-va-

Proposition concernant la compensation de la plus-value

(approuvée par le Conseil des États le 27.9.2010, rejetée par le Conseil national le 21.9.2011)

Art. 5a Taxe cantonale sur la plus-value résultant d'un classement en zone à bâtir

- ¹ Les cantons prélèvent en tout cas une taxe ascendant au quart de la plus-value résultant du classement d'un terrain en zone à bâtir.
- ² La taxe est exigible lorsque le bien-fonds est construit ou aliéné.
- ³ Les cantons affectent le produit de la taxe au paiement des indemnités prévues par l'article 5 alinéa 2. Si le financement de celles-ci est assuré, ils peuvent aussi affecter ce produit à d'autres mesures d'aménagement du territoire.
- ⁴ Le droit cantonal peut prévoir une exemption de la taxe lorsque:
 - a. elle serait due par une collectivité publique; ou
 - b. le produit escompté de la taxe serait insuffisant au regard du coût de son prélèvement; il n'y a toutefois pas d'exemption lorsque la plus-value est supérieure à 30'000 francs.

lue. En septembre 2010, le Conseil des États avait approuvé, moyennant quelques amendements, la proposition élaborée dans ce sens par l'ARE et la commission en tant qu'élément

23 AEMISEGGER/KISSLING, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, Remarques préliminaires sur la planification d'affectation, N. 7 ss.

24 Message du 20.1.2010 relatif à une révision partielle de la loi sur l'aménagement du territoire, FF 2010, 963 (ci-après: Message révision LAT 2012).

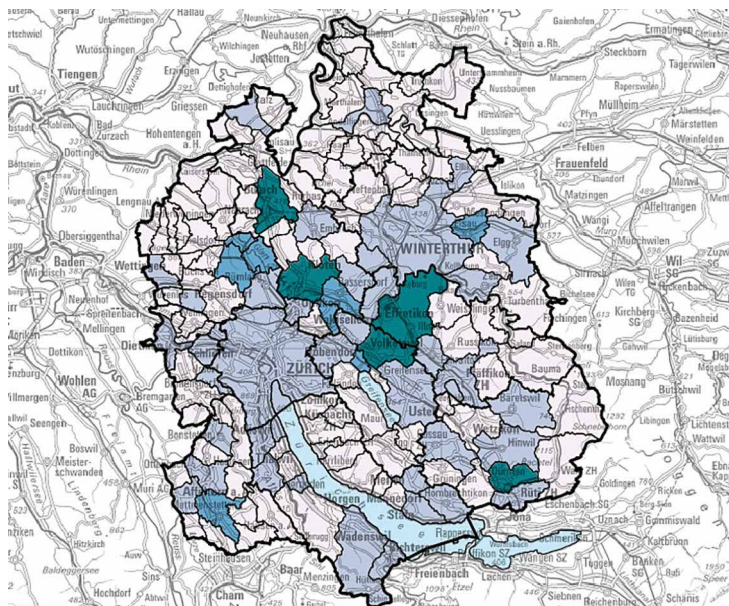
25 Voir AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 632 ss.

26 Message révision LAT 2012, FF 2010, 970; RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 8.

Le canton de Zurich utilise un outil SIT qui lui permet d'offrir une vue d'ensemble rapide sur la mise en oeuvre de la compensation de la plus-value dans les communes zurichoises.

- pas réglementation communale sur la plus-value
- réglementation communale sur la plus-value en examen préalable
- réglementation communale sur la plus-value approuvée
- réglementation communale sur la plus-value entrée en vigueur.

Source: maps.zh.ch



du projet de révision (voir encadré «Proposition concernant la compensation de la plus-value», p. 13). La commission d'examen préalable du Conseil national (CEATE-N) s'était ralliée à cette proposition, mais la Chambre basse avait refusé, en plénum, d'intégrer dans la LAT de nouvelles dispositions de droit fédéral en matière de compensation des avantages. Lors de la deuxième lecture du projet, la CEATE-E avait repris la proposition de réglementation émise en août 2011 par la Conférence suisse des directeurs cantonaux des travaux publics, de l'aménagement du territoire et de l'environnement (DTAP). Cette dernière soutenait l'édiction de prescriptions fédérales minimales en matière de compensation des avantages, mais estimait que le projet du Conseil des États outrepassait les compétences de la Confédération et portait excessivement atteinte à l'autonomie législative des cantons. Le contre-projet de la DTAP contenait pour l'essentiel les alinéas 1^{bis} et 1^{ter} du texte actuel de la loi. Le Conseil des États s'était rallié à cette solution, et le Conseil national l'avait

approuvée à son tour le 1^{er} mars 2012 avec quelques modifications (notamment l'introduction de l'al. 1^{quater})²⁷. La révision partielle de la LAT, approuvée à 62.9 pour cent des voix lors de la votation populaire du 3 mars 2013²⁸, est entrée en vigueur le 1^{er} mai 2014.

Le fait que la loi révisée ait pour but d'imposer une meilleure exécution des dispositions d'origine se manifeste aussi clairement dans les sanctions transitoires de la modification du 15 juin 2012), qui impartissait aux cantons un délai de cinq ans – du 1^{er} mai 2014 au 30 avril 2019 – pour adapter leurs plans directeurs et établir un régime de compensation équitable des avantages et inconvénients résultant des mesures d'aménagement. Pendant ces cinq ans, les cantons

27 Voir RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 8 s. et références citées.

28 FF 2013 2759: acceptation par 1 476 942 oui contre 871 514 non.

étaient tenus de compenser d'éventuels classements en zone à bâtir. S'ils n'adaptèrent pas leurs plans directeurs aux nouvelles dispositions du droit fédéral dans les délais, il était prévu que le Conseil fédéral instaure un moratoire sur les zones à bâtir (art. 38a al. 2 et 3 LAT). Un tel moratoire devait aussi s'appliquer aux cantons qui ne respecteraient pas les délais impartis pour mettre en place un régime approprié de compensation de la plus-value (art. 38a al. 4 et 5 LAT)²⁹.

Le fait que la loi révisée ait pour but d'imposer une meilleure exécution des dispositions d'origine se manifeste aussi clairement dans les sanctions prévues.

Depuis, tous les cantons se sont dotés, sous la pression, de dispositions légales en matière de compensation de la plus-value. Si la plupart d'entre eux ont régi cette compensation dans leurs lois sur l'aménagement du territoire et les constructions, cinq ont édicté des lois ad hoc. Parmi ceux-ci figure le canton de Zurich, dont la loi est la dernière à être entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2021³⁰.

3.4 La réglementation minimale de l'article 5 alinéas 1^{bis} à 1^{sexies} LAT

Lors de la révision partielle de la LAT, l'article 5 a été complété par les alinéas 1^{bis} à 1^{sexies}. Ces cinq nouveaux alinéas comportent des prescriptions en matière de compensation de la plus-value qu'il incombe aux cantons de mettre en œuvre (voir encadré «Texte de l'article 5 LAT», p. 16). L'article 5 alinéa 1^{bis} LAT contient, à titre de prescription minimale, une règle spéciale applicable en cas de classement de terrains en zone à bâtir. Les alinéas 1^{ter} à 1^{sexies} régissent des questions spécifiques. Leur application ne saurait remettre

en cause le contenu fondamental de l'alinéa 1^{bis}. Ils peuvent être appliqués par analogie dans le cadre de la mise en œuvre de l'article 5 alinéa 1 LAT.

- **La prescription minimale:** En vertu de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT, les plus-values résultant de mesures d'aménagement doivent être compensées par une taxe d'au moins 20 pour cent. Celle-ci doit être perçue au moins dans les cas où des terrains sont *durablement classés* en zone à bâtir. La taxe est exigible au moment où le bien-fonds est construit ou aliéné.
- **L'application:** L'article 5 alinéa 1^{ter} LAT stipule que le produit de la taxe sur la plus-value doit être utilisé pour indemniser les propriétaires frappés d'expropriation matérielle ou pour financer d'autres mesures d'aménagement du territoire.
- **Terrains agricoles:** L'article 5 alinéa 1^{quater} LAT vise le classement des terrains agricoles en zone à bâtir. Il est possible de déduire de la plus-value résultant d'un tel classement les coûts d'acquisition d'un éventuel bâtiment agricole de remplacement. Il faut toutefois que ce dernier soit érigé dans un délai approprié. La taxe est donc prélevée sur la plus-value qui reste après déduction des coûts dudit bâtiment.
- **Possibilité de renoncer au prélèvement:** L'article 5 alinéa 1^{quinquies} LAT accorde une certaine marge de manœuvre législative aux cantons. D'une part, le droit cantonal peut exempter les collectivités publiques de la taxe sur la plus-value (let. a). D'autre part, il peut prévoir de renoncer à percevoir ladite taxe si le produit escompté de celle-ci se révèle insuffisant au regard du *coût de son prélèvement* (let. b).

29 Voir AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 632 et références citées.

30 RÜSSLI MARKUS, Mehrwertausgleich in den Kantonen: Ein Überblick, in: ZBl 4/2021, p. 189 (ci-après: RÜSSLI, Mehrwertausgleich).

Texte des articles 5 alinéas 1 à 1^{sexies} et 38a alinéas 4 et 5 LAT

Art. 5 Compensation et indemnisation

¹ Le droit cantonal établit un régime de compensation permettant de tenir compte équitablement des avantages et des inconvénients majeurs qui résultent de mesures d'aménagement.

^{1bis} Les avantages résultant de mesures d'aménagement sont compensés par une taxe d'au moins 20%. La compensation est exigible lorsque le bien-fonds est construit ou aliéné. Le droit cantonal conçoit le régime de compensation de façon à compenser au moins les plus-values résultant du classement durable de terrains en zone à bâtir.

^{1er} Le produit de la taxe est utilisé pour financer les mesures prévues à l'al. 2, ou d'autres mesures d'aménagement du territoire prévues à l'art. 3, en particulier aux al. 2, let. a, et 3, let. a^{bis}.

^{1quater} Lors du calcul de la taxe, le montant qui est utilisé dans un délai approprié pour l'acquisition d'un bâtiment agricole de remplacement destiné à être exploité à titre personnel est déduit de l'avantage résultant d'un classement en zone à bâtir.

^{1quinquies} Le droit cantonal peut prévoir une exemption de la taxe dans les cas suivants:

- a. elle serait due par une collectivité publique;
- b. son produit escompté serait insuffisant au regard du coût de son prélèvement.

^{1sexies} En cas d'impôt sur les gains immobiliers, la taxe perçue est déduite du gain en tant que partie des impenses.

Art. 38a Dispositions transitoires de la modification du 15 juin 2012

⁴ Dans les cinq ans à compter de l'entrée en vigueur de la modification du 15 juin 2012, les cantons établissent une compensation équitable des avantages et inconvénients majeurs résultant des exigences de l'art. 5.

⁵ À l'échéance du délai prévu à l'al. 4, aucune nouvelle zone à bâtir ne peut être créée dans les cantons qui ne disposent pas d'un régime de compensation équitable répondant aux exigences de l'art. 5. Le Conseil fédéral désigne ces cantons après les avoir entendus.

- **Impôt sur les gains immobiliers:** L'article 5 alinéa 1^{sexies} LAT prévoit que, lors du calcul d'un éventuel impôt sur les gains immobiliers, la taxe sur la plus-value soit déduite du gain en tant que partie des impenses.

Les questions auxquelles la présente étude vise à répondre (→ 2) portent principalement sur les alinéas 1, 1^{bis} et 1^{quinquies} lettre b de l'article 5 LAT révisé (voir encadré ci-dessus). Il s'agira tout d'abord d'examiner de plus près le rapport qu'entretiennent les alinéas 1 et 1^{bis}. Les principes de l'alinéa 1^{quinquies} lettre b seront, eux, analysés plus en détail dans le cadre des réponses aux questions. → 4.4 et → 4.5

3.5 Rapport entre les alinéas 1 et 1^{bis} de l'article 5 LAT

Depuis la révision de 2012, le rapport entre le mandat législatif général de l'article 5 alinéa 1 LAT, d'une part, et la prescription minimale de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT, d'autre part, a donné matière à discussion. Ainsi le Tribunal fédéral a-t-il lui-même relevé, dans son arrêt Münchenstein II de fin 2020, qu'il existait une «tension» entre ces deux alinéas³¹. Il s'impose donc d'examiner plus en détail de quoi il retourne pour répondre aux questions posées – en particulier aux questions 1 et 2. → 2

On résumera d'abord brièvement les différents avis de doctrine et la jurisprudence y afférents, puis on se livrera à une analyse plus approfondie des deux alinéas, en clarifiant le rapport qu'ils entretiennent à l'aide de méthodes d'interprétation reconnues.

3.5.1 Doctrine et jurisprudence

La **doctrine dominante** considère que le mandat législatif général de l'alinéa 1 de l'article 5 LAT conserve, à côté de la nouvelle réglementation minimale de l'alinéa 1^{bis}, son caractère de règle de droit contraignante.

HEINZ AEMISEGGER précise, à ce propos, que la prescription minimale de l'alinéa 1^{bis} n'exempte pas les cantons de l'obligation de mettre en œuvre le mandat législatif de l'alinéa 1. Il relève qu'il n'a jamais été question, dans le cadre du processus législatif, d'affaiblir les dispositions fédérales relatives à la compensation de la plus-value. L'article 5 alinéa 1 LAT continue dès lors de représenter la norme de base en la matière. Il convient en outre de tenir compte, dans l'interprétation des alinéas 1 et 1^{bis}, du fait qu'il appartient à la Confédération d'encourager les efforts des cantons dans le domaine de l'aménagement du territoire (art. 75 al. 2 Cst.). Celle-ci ne saurait donc, à travers l'édiction de prescriptions minimales peu claires, entraver les cantons et les communes – qui jouissent de l'autonomie en matière de planification – dans l'établissement de régimes de compensation des avantages et inconvénients destinés à mettre en œuvre de façon efficace les objectifs de l'aménagement du territoire³².

LUKAS BÜHLMANN considère lui aussi que l'article 5 alinéa 1 LAT, qui exige une compensation équitable des avantages et inconvénients majeurs résultant des mesures d'aménagement, continue de s'appliquer, et que la réglementation minimale de l'alinéa 1^{bis} ne suffit pas à remplir ce mandat législatif. Le régime de compensation à établir doit porter sur tous les avantages «majeurs» – y compris ceux qui résultent de change-

ments d'affectation ou d'une augmentation des possibilités de construire en zone à bâtir³³.

URS EYMANN estime – en visant la réglementation adoptée par le canton de Berne – qu'il se révélerait sans doute contraire au droit fédéral de renoncer tout à fait à taxer les plus-values résultant des changements d'affectation ou de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir³⁴.

PETER HÄNNI est lui aussi d'avis que le mandat législatif de l'article 5 LAT n'est rempli que si les changements d'affectation et les augmentations des possibilités de construire d'une certaine importance sont également soumis à la compensation de la plus-value³⁵.

Pour ÉTIENNE POLTIER, qui commente les dispositions relatives à la compensation de la plus-value dans le Commentaire pratique LAT, l'article 5 alinéa 1 LAT conserve sa nature impérative. Même si cette disposition dépourvue de sanction apparaît, par rapport au nouvel alinéa 1^{bis}, comme une *lex imperfecta*, le législateur a clairement marqué, en la maintenant, qu'il ne voulait pas de retour en arrière³⁶. → 3.2

Dans le même sens, ENRICO RIVA note, dans l'introduction du commentaire de l'article 5 LAT, que la révision de 2012 de la LAT n'a pas rendu obsolète le mandat législatif de l'alinéa 1. Les cantons restent tenus d'établir un régime de compensation des avantages et des incon-

31 ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

32 AEMISEGGER, *Mehrwertausgleich*, p. 634.

33 BÜHLMANN LUKAS, *Compensation de la plus-value: Recommandations pour les dispositions d'exécution cantonales*, in: EspaceSuisse (VLP-ASPAN), *Informum* 3/2015, p. 4 (ci-après: BÜHLMANN, *Recommandations compensation plus-value*).

34 EYMANN URS, *Einzelaspekte zum Planungsmehrwertausgleich*, in: *Bulletin GAC* 4/2018, p. 101 (ci-après: EYMANN, *Einzelaspekte*).

35 HÄNNI PETER, *Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht*, 6^e édition, Berne 2016, p. 253.

36 POLTIER, *Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation*, art. 5 N. 24.

vénients dans les domaines non couverts par le droit fédéral. Si un canton se borne à mettre en œuvre les exigences minimales du droit fédéral, il ne remplit pas entièrement le mandat de l'alinéa 1 et reste donc tenu de compléter son régime de compensation des avantages³⁷.

Un **autre avis** est notamment défendu par JÖRG FREI dans le commentaire de la loi du canton de Saint-Gall sur l'aménagement du territoire et les constructions. Cet auteur fonde son point de vue sur le rejet d'une proposition relative à l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT lors des délibérations parlementaires³⁸. Bien que l'article 5 alinéa 1 LAT ait été maintenu comme principe, on ne saurait en déduire, selon Frei, que les cantons soient tenus de compenser, au-delà de la prescription minimale de l'alinéa 1^{bis}, les avantages majeurs résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire en zone à bâtir³⁹.

D'après BEAT STALDER, le nouvel alinéa 1^{bis} indique clairement que, du point de vue du droit fédéral, seules les plus-values résultant des nouveaux classements en zone à bâtir doivent être taxées. La législation fédérale n'impose pas que celles résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire le soient, même si elles sont «majeures». Cette conséquence juridique est certes – toujours selon Stalder – en contradiction latente avec l'alinéa 1, mais, en tant qu'elle relève d'une nouvelle disposition de droit spécial, elle prime celui-ci (principe de spécialité)⁴⁰. En 2019, le même relevait que le rapport entre l'alinéa 1 et les alinéas 1^{bis} à 1^{sexies} de l'article 5 LAT – et la question de la marge de manœuvre dont disposent les cantons pour régir l'exigibilité de la taxe sur la plus-value dans les deux cas de figure – n'étaient pas entièrement clarifiés, et que l'on attendait avec impatience que le Tribunal fédéral statue sur le sujet⁴¹.

BERNHARD WALDMANN estime que, si le mandat législatif de l'article 5 alinéa 1 LAT concernant

la compensation des avantages résultant des mesures d'aménagement est bien resté en vigueur, l'alinéa 1^{bis} en a modifié le contenu. Dans son commentaire de l'arrêt Münchenstein II, l'auteur parvient à la conclusion, après s'être penché de près sur les nouvelles prescriptions minimales, qu'il n'y a pas d'obligation pour les cantons d'instaurer un régime de compensation allant au-delà de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT⁴².

En 2013, LUKAS BÜHLMANN, CHRISTA PERREGAUX et SAMUEL KISSLING notaient encore que la nouvelle réglementation fédérale minimale ne prescrivait de taxer que les plus-values résultant des nouveaux classements en zone à bâtir. Certes, la LAT prévoyait que tous les avantages majeurs résultant des mesures d'aménagement devaient faire l'objet d'une compensation (art. 5 al. 1 LAT). Les Chambres fédérales estimaient toutefois que la taxe prescrite par le droit fédéral à titre de minimum contraignant ne devait porter que sur les plus-values générées par le classement de terrains en zone à bâtir⁴³. Depuis, BÜHLMANN ET AL. sont revenus sur ces arguments dans différentes publications et se sont ralliés à la doctrine dominante⁴⁴.

37 RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 15 s.

38 Lors de la procédure d'élimination des divergences, le conseiller national Hausammann a proposé que soient aussi taxées les plus-values résultant de la réaffectation des zones industrielles ou artisanales déjà construites en zones d'habitation. Voir BO 2012 CN 125 s., proposition Hausammann.

39 FREIJÖRG, art. 58 N. 5 et référence à la proposition Hausammann (BO 2012 CN 125 s.), in: BEREUTERJÜRIG/FREIJÖRG/RITTER WERNER (éds), Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St. Gallen, Bâle 2020 (ci-après: Auteur, Kommentar PBG-SG).

40 STALDER, Ausgleich, p. 78.

41 STALDER BEAT, Die Revision RPG 1 nach Ablauf der Übergangsfrist von Artikel 38a RPG: Bestandesaufnahme und Ausblick, in: BR/DC 3/2019, p. 120 (ci-après: STALDER, Übergangsfrist).

42 WALDMANN, Neues Bundesgerichtsurteil, p. 71 ss; voir aussi GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, p.107, qui considère la critique comme justifiée.

43 BÜHLMANN/PERREGAUX/KISSLING, Compensation de la plus-value, p. 6.



Si la valeur d'un terrain a considérablement augmenté après un changement d'affectation ou une augmentation des possibilités de construire, une compensation de la plus-value est due. Sur la photo: un bâtiment surélevé sur le Dreispitzareal à Münchenstein BL. Photo: Rémy Rieder, EspaceSuisse

Dans son récent arrêt Münchenstein II, le **Tribunal fédéral** adhère à cette même doctrine dominante. Il retient que le mandat législatif général de l'article 5 alinéa 1 LAT conserve, conjointement à la prescription minimale de l'alinéa 1^{bis}, qui le concrétise, son caractère contraignant⁴⁵. La doctrine minoritaire tient certes compte de l'historique de la nouvelle, dans la mesure où il ressort des délibérations parlementaires⁴⁶ que la décision de limiter celle-ci aux nouveaux classements en zone à bâtir représentait un compromis politique, en vertu duquel le prélèvement des plus-values résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire en zone à bâtir devait relever du libre choix des cantons⁴⁷. Les auteurs en question méconnaissent toutefois le fait que, si l'on adoptait une telle interprétation, l'alinéa 1 perdrait toute portée dans le domaine des avantages résultant des mesures d'aménagement, ce qui plaide contre l'application du

principe de spécialité⁴⁸. En outre, on ne saurait négliger que, lors des délibérations parlementaires, l'alinéa 1 avait été expressément mis en discussion⁴⁹, et que le législateur avait renoncé à l'abroger. De fait, l'article 5 alinéa 1 LAT exige

44 BÜHLMANN, Recommandations compensation plus-value, p. 4; AEMISEGGER/KISSLING, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 38a N. 53; KISSLING, La plus-value devant le TF, p. 16 ss.

45 ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

46 Interventions des conseillers nationaux Fässler et Grunder, de la conseillère nationale Badran et de la conseillère fédérale Leuthard, BO 2012 CN 126-128, 130.

47 ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

48 À propos de ce principe d'interprétation, voir KRAMER ERNST A., Juristische Methodenlehre, 6^e édition, Berne/Vienne 2019, p. 125 ss (ci-après: KRAMER, Methodenlehre).

49 BO 2011 CN 1582 et intervention du conseiller national Parmelin, BO 2011 CN 1587.

des cantons – comme il le faisait déjà avant la révision du 15 juin 2012 – qu'ils établissent, en tenant compte des circonstances locales, un régime équitable de compensation des avantages et inconvénients majeurs résultant des mesures d'aménagement – ces mêmes cantons disposant dès lors, pour ce faire, d'une importante marge de manœuvre⁵⁰.

3.5.2 Interprétation des dispositions

Il convient maintenant de déterminer, à l'aide de méthodes d'interprétation reconnues, quel rapport la prescription minimale de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT entretient avec la réglementation préexistante de l'article 5 alinéa 1 LAT⁵¹. Rappelons ici la teneur précise de ces deux alinéas:

Article 5 alinéas 1 et 1^{bis} LAT

¹ Le droit cantonal établit un régime de compensation permettant de tenir compte équitablement des avantages et des inconvénients majeurs qui résultent de mesures d'aménagement.

1^{bis} Les avantages résultant de mesures d'aménagement sont compensés par une taxe d'au moins 20%. La compensation est exigible lorsque le bien-fonds est construit ou aliéné.

Le droit cantonal conçoit le régime de compensation de façon à compenser au moins les plus-values résultant du classement durable de terrains en zone à bâtir.

Le point de départ de toute interprétation juridique est l'**interprétation littérale** des dispositions considérées. Celle-ci vise à établir ce que le législateur a clairement réglé et à quel niveau existe une éventuelle marge d'interprétation. Si le texte n'est pas univoque et que différentes interprétations sont possibles, il convient d'en rechercher la portée et le sens véritables en tenant compte de tous les autres éléments d'interprétation (pluralisme méthodologique)⁵²:

- **Interprétation systématique:** Il s'agit tout d'abord d'examiner la disposition concernée dans le contexte de la loi, du domaine juridique ou de l'ordre juridique dans son ensemble.
- **Interprétation historique:** Se pose ensuite la question du sens et du but qui sous-tendaient, historiquement, l'élaboration de la disposition.
- **Interprétation téléologique:** Enfin, il s'agit de rechercher le but que la loi vise à atteindre en identifiant l'intérêt qu'elle cherche à protéger. Cette interprétation peut offrir une marge de manœuvre, compte tenu de l'évolution des circonstances, de la loi dans son ensemble, de sa genèse et de sa base constitutionnelle.

L'**interprétation littérale** suggère que l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT énonce, en ce qui concerne l'objet de la taxe sur la plus-value («au moins les plus-va-

«Équitable» signifie que la taxe doit être proportionnée à la plus-value réalisée.

lues résultant du classement durable de terrains en zone à bâtir») et son montant («une taxe d'au moins 20%»), des exigences minimales pour le régime de compensation à établir. D'après cette lecture, ces prescriptions minimales pourraient

50 ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911; arrêts du TF 1C_549/2016 du 15.1.2018 consid. 4.5.2 (Le Mont-sur-Lausanne VD); 1C_216/2019 du 22.11.2019 consid. 4.3 (Zurich ZH) in RJ EspaceSuisse n° 5741; voir aussi ATF 113 Ib 212 consid. 2a p. 215 (Küsnacht ZH), ainsi que les références citées dans chaque arrêt.

51 KRAMER, Methodenlehre, p. 66 ss; HÄFELIN ULRICH/HALLER WALTER/KELLER HELEN/THURNHERR DANIELA, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10^e édition, Zurich/Bâle/Genève 2020, p. 20 ss (ci-après: HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR).

52 KRAMER, Methodenlehre, p. 66 s.; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 24 ss.

concrétiser le régime de compensation «équitable» visé à l’alinéa 1⁵³. «Équitable» signifie que la taxe doit être proportionnée à la plus-value ré-
alisée, et qu’elle ne doit pas avoir – prise avec les autres taxes applicables – un caractère confis-
catoire. Le Tribunal fédéral a par exemple considé-
ré comme non confiscatoire, et donc équitable,
une taxe sur la plus-value comprise entre 60 et
80 pour cent⁵⁴. Mais le critère de l’équité im-
plique aussi une limite inférieure. Ainsi peut-on
douter qu’il soit équitable de n’imposer qu’une
taxe minimale de 20 pour cent sur les nouveaux
classements en zone à bâtir⁵⁵. À tout le moins
peut-on considérer comme non équitable, au
sens de l’article 5 alinéa 1 LAT, de plafonner la
compensation de la plus-value de façon indiffé-
renciée sur l’ensemble du territoire⁵⁶. Il s’impose
d’établir un régime de compensation différen-
cié, adapté aux circonstances locales⁵⁷.

D’après l’avis défendu ici, l’article 5 alinéa 1^{bis}
LAT (et en partie aussi les alinéas 1^{ter} à 1^{sexies}) doit
être mis en relation avec les dispositions tran-
sitoires de l’article 38a alinéas 4 et 5 LAT (voir
encadré «Texte de l’article 5 LAT», p. 16). Celles-
ci prévoient des sanctions spéciales (moratoire
sur les zones à bâtir) à l’encontre des cantons
qui ne s’exécuteraient pas dans les délais im-
partis. Ces sanctions s’appliquent en tout cas
aux cantons qui ne prélèveraient pas une taxe
d’«au moins» 20 pour cent et ce, «au moins» sur
les plus-values résultant du classement durable
de terrains en zone à bâtir (nouveaux classe-
ments)⁵⁸. Le nouvel alinéa 1^{bis} représente donc
une prescription minimale assortie d’une sanc-
tion («sanktionsbewehrte Mindestvorschrift»).
On notera que le moratoire sur les zones à
bâtir prévu à l’article 38a alinéas 4 et 5 LAT se
rapporte, selon le texte de l’alinéa 4, à la «com-
pensation équitable des avantages et incon-
vénients majeurs résultant des exigences de
l’article 5». Cela signifierait que ces dispositions
s’appliqueraient aussi en cas de non-respect
de l’article 5 alinéa 1 LAT – y compris donc de

la compensation des inconvénients majeurs. Il
appartiendra sans doute aux tribunaux de dé-
terminer si tel est bien le cas⁵⁹.

L’**interprétation systématique** repose sur
l’idée que l’ordre juridique représente, idéale-
ment, une unité, c’est-à-dire un ensemble de
dispositions légales transparent et cohérent
dans sa structure, et un système cohérent dans
ses valeurs. De fait, ses différents éléments
ne sauraient être considérés isolément, sans
prise en compte de leur contexte normatif. Il
convient d’éviter les interprétations incohé-
rentes et contradictoires. Le sens de la règle de
droit considérée doit donc être déterminé à la
lumière du rapport qu’elle entretient avec les
autres normes juridiques et de la position qu’elle
occupe dans l’ensemble de l’ordre juridique⁶⁰.

53 Voir aussi WALDMANN, Neues Bundesgerichts-
teil, p. 72 et références citées: selon l’auteur, vouloir
concrétiser un mandat législatif général formulé de façon
ouverte – à la fois une règle minimale et des obligations
allant plus loin, serait non seulement illogique, mais
aussi contraire au principe de la légalité, en vertu duquel
les tâches d’exécution confiées aux cantons doivent
reposer, du moins dans les grandes lignes, sur une base
légale formelle suffisamment précise.

54 ATF 105 Ia 134 consid. 3b p. 142 (Bâle BS); ATF 143 II 568
consid. 7.5 p. 581 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et
RJ EspaceSuisse n° 5372. Voir aussi AEMISEGGER, Mehr-
wertausgleich, p. 634.

55 EYMANN, Einzelaspekte, p. 101, estime qu’une taxe de
10% est encore «équitable» au sens de l’art. 5 al. 1 LAT,
mais pas le fait de renoncer à taxer les plus-values résul-
tant des changements d’affectation et de l’augmentation
des possibilités de construire en zone à bâtir.

56 STALDER, Ausgleich, p. 79 s.

57 Si un taux de taxation de 20% peut être considéré
comme équitable dans certaines communes ou parties
de communes, ce n’est pas toujours le cas dans d’autres;
voir AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 635;
AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung, p. 214.

58 AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 634 s.; RIVA,
Commentaire pratique LAT: Planifier l’affectation, art. 5
N. 14 ss. Voir à ce propos l’interprétation systématique
ci-après.

59 AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 635.

60 HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 25; voir
aussi KRAMER, Methodenlehre, p. 99 s.



La prescription minimale de la loi révisée sur l'aménagement du territoire exige une compensation de la plus-value d'au moins 20 pour cent en cas de nouveau classement en zone à bâtir. Mais le mandat de compensation des avantages liés à l'aménagement du territoire va plus loin. Photo: Alain Beuret, EspaceSuisse

Prévaut à cet égard le principe d'une interprétation conforme à la Constitution⁶¹. En l'occurrence, une telle interprétation plaide pour que le caractère contraignant de l'article 5 alinéa 1 LAT soit considéré comme maintenu. Il en découle en effet que les propriétaires dont les biens-fonds connaissent une plus-value notable du fait d'un changement d'affectation ou d'une augmentation des possibilités de construire seront traités de la même manière que ceux dont les biens-fonds prennent de la valeur du fait d'un classement en zone à bâtir, et ce, conformément au principe de l'égalité de traitement, en vertu duquel il faut traiter de manière égale les choses égales dans la mesure de leur égalité et de manière inégale les choses inégales dans la mesure de leur inégalité⁶².

Dans la systématique de la LAT, l'article 5 traite du régime de compensation de l'aménagement du territoire⁶³. Depuis son entrée en vigueur, l'article 5 alinéa 1 LAT impose aux cantons d'édicter des dispositions visant non seulement à compenser les *avantages*, mais aussi les inconvénients majeurs résultant des mesures

d'aménagement. Ainsi l'article 5 LAT donne-t-il d'une part aux cantons le mandat général d'établir un régime de compensation des avantages et inconvénients occasionnés par les mesures d'aménagement et, d'autre part, celui d'édicter des dispositions régissant deux cas particuliers, à savoir la compensation des plus-values résultant des nouveaux classements en zone à bâtir (al. 1^{bis}) et l'indemnisation des propriétaires frappés d'expropriation matérielle (al. 2)⁶⁴. Ces deux cas de figure ne couvrent qu'une partie du régime de compensation à mettre en place. Ainsi l'expropriation matérielle ne représente-t-elle que «le cas extrême d'un inconvénient dû à une mesure d'aménagement»⁶⁵ – cas exhaus-

61 KRAMER, Methodenlehre, p. 117.

62 ATF 139 I 242 consid. 5.1 p. 254 (canton BS).

63 Voir SCHNEIDER, Planungsvorteile, p. 136; STALDER, Ausgleich, p. 79 s., avec une conception différente du système de compensation. Voir aussi ATF 143 II 568 consid. 7.5 p. 580 s. (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372.

64 RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 13.

65 RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 14.

tivement régi à l'article 5 alinéa 2 LAT en lien avec l'article 26 alinéa 2 Cst., et pour lequel est prévue une pleine indemnité. L'expropriation matérielle n'épuise toutefois pas dans tous les cas le domaine de la compensation des inconvénients: celui-ci comporte aussi les inconvénients résultant de restrictions majeures, mais n'atteignant pas l'intensité d'une expropriation matérielle⁶⁶. L'article 5 al. 1 LAT demande aux cantons de prévoir, également pour de tels inconvénients, une compensation (non pas pleine et entière, mais uniquement équitable)⁶⁷. Le système de compensation imaginé par le législateur étant cependant conçu *comme une unité*, il ne peut fonctionner que si tous les avantages majeurs résultant des mesures d'aménagement sont équitablement compensés, car, si le régime de compensation des avantages n'est pas conçu efficacement dans ce sens, les moyens

Le système ne peut fonctionner que si tous les avantages majeurs sont équitablement compensés.

manqueront pour compenser équitablement les inconvénients⁶⁸, et le mandat constitutionnel ne pourra pas être rempli. → 3.1 La dernière révision en date de la LAT (LAT I) n'a rien changé au concept de compensation global en vigueur depuis 1980⁶⁹.

L'**interprétation historique** se fonde sur le sens que l'on donnait à la disposition considérée au moment de son élaboration. L'idée fondamentale est ici qu'une norme doit s'appliquer comme le prévoyait le législateur. On établit à cet égard la distinction entre interprétation historique subjective et objective⁷⁰.

Dans le cas de l'**interprétation subjective**, l'élément déterminant est la volonté subjective du législateur historique. Peuvent en fournir des indices les travaux préparatoires relatifs à

la genèse de la disposition, les projets de loi, les rapports officiels, les messages du Conseil fédéral ou les procès-verbaux des délibérations parlementaires. La genèse de la prescription minimale de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT (et des alinéas 1^{er} à 1^{sexies}) est retracée ci-dessus⁷¹. → 3.1 Pour le Tribunal fédéral, qui s'y est penché de près dans l'arrêt Münchenstein II⁷², il ressort des délibérations parlementaires relatives à l'alinéa 1^{bis} que la décision de limiter celui-ci aux nouveaux classements en zone à bâtir représentait un compromis politique, en vertu duquel la compensation des plus-values résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire en zone à

66 RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 13 ss; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, p. 115; AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung, p. 204 ss.

67 AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung, p. 204 ss; RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 14 ss; voir aussi l'arrêt du TF du 16.2.1983 in ZBl 1984 326 consid. 4b (Estavayer-le-Lac FR). Contra: POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 43 ss; cf. à titre d'exemple la réglementation (généreuse) du canton du Valais: «Si aucune indemnisation selon l'alinéa 1 n'est due, une indemnité en cas de dézonage de zones à bâtir équipées est prévue dans tous les cas; elle se monte à l'équivalent de la plus-value d'équipement effectivement encaissée par la commune» (art. 10k al. 2 LcAT-VS ainsi que le règlement sur les mesures d'encouragement et sur le régime de compensation en matière d'aménagement du territoire du canton du Valais). Le canton des Grisons dispose d'une réglementations similaire (art. 19t KRG GR) pour le «remboursement des frais d'équipement» en tant que compensation des inconvénients.

68 AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung, p. 215.

69 Voir AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung, p. 214. D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'art. 5 al. 1^{bis} LAT ne représente pas une *lex specialis* par rapport à l'art. 5 al. 1 LAT, et il n'a pas pour conséquence de priver ce dernier de sa portée → 3.5.1; voir ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in Rj EspaceSuisse n° 5911.

70 Voir à ce propos l'exposé détaillé et critique donné par KRAMER, Methodenlehre, p. 135 ss.

71 À propos de la genèse de l'article 5 alinéa 1 LAT, voir ch. 3.1 et 3.2.

72 ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in Rj EspaceSuisse n° 5911.

bâtir devait relever du libre choix des cantons (interventions des conseillers nationaux Fässler et Grunder, de la conseillère nationale Badran et de la conseillère fédérale Leuthard, BO 2012 CN 126-128, 130). La Haute Cour relève toutefois que, si l'on adoptait une telle interprétation, l'alinéa 1 perdrait toute portée dans le domaine des avantages résultant des mesures d'aménagement, ce qui plaide contre l'application du principe de spécialité⁷³. En outre, on ne saurait négliger que, lors des délibérations parlementaires, l'alinéa 1 avait été expressément mis en discussion⁷⁴, et que le législateur avait renoncé à l'abroger. Dans son commentaire de l'arrêt Münchenstein II, cependant, BERNHARD WALDMANN objecte – à juste titre – que ce refus d'abroger l'alinéa 1 n'était pas intervenu dans le cadre du débat relatif au compromis proposé par le Conseil des États, mais bien plus tôt, lorsqu'il s'agissait encore pour le Parlement de savoir s'il devait s'en tenir à la réglementation en vigueur jusque-là, la rendre plus contraignante ou la supprimer tout à fait⁷⁵. La proposition n'était pas motivée par la nécessité de clarifier le rapport entre l'article 5 alinéa 1 LAT et la prescription minimale de l'alinéa 1^{bis}, mais avait pour enjeu l'éventuelle abrogation de la disposition existante en matière de compensation de la plus-value⁷⁶. Le mandat législatif général de l'alinéa 1 avait alors été concrétisé par les dispositions de l'alinéa 1^{bis}, sans que les Chambres se fussent toutefois jamais penchées plus en détail, lors des délibérations ultérieures, sur le rapport entre les deux alinéas. Selon l'avis défendu ici, le fait que les Chambres aient renoncé à abroger l'alinéa 1 doit être pris en considération dans l'interprétation, même si les discussions y relatives avaient eu lieu plus tôt. Il n'a en effet jamais été question d'affaiblir la réglementation fédérale en matière de compensation de la plus-value – et c'est précisément ce qui se serait produit si le mandat législatif d'origine avait été réduit à la prescription minimale de l'actuel alinéa 1^{bis}. Il convient en outre de tenir compte du fait que les

nouvelles dispositions en matière de compensation de la plus-value ont été adoptées, dans le cadre de la première étape de révision de la LAT (LAT 1), à titre de contre-projet à l'initiative sur le paysage. Que le Parlement ait été amené, sous la pression de cette initiative, à renforcer à contre-cœur l'exécution de l'article 5 alinéa 1 LAT, montre bien que la réglementation adoptée ne saurait avoir pour conséquence, sur le plan matériel, d'affaiblir considérablement

Il n'a jamais été question d'affaiblir la réglementation fédérale en matière de compensation de la plus-value.

l'obligation qu'ont les cantons, depuis le 1^{er} janvier 1980, d'édicter une législation d'exécution efficace. Cela montre les limites de l'interprétation historique subjective, qui s'avère surtout pertinente lorsqu'il est possible d'établir clairement quelle était la volonté dominante du législateur lors de l'adoption de la règle de droit considérée. Dans le cas contraire, le risque est d'attribuer au législateur historique des intentions hypothétiques⁷⁷.

L'interprétation historique *objective* porte, elle, sur la signification qui était communément attribuée à la norme considérée au moment de son élaboration. À la différence de la méthode subjective, elle ne se fonde donc pas uniquement sur la volonté du législateur, mais sur le sens que

73 À propos de ce principe d'interprétation, voir KRAMER, Methodenlehre, p. 125 ss.

74 BO 2011 CN 1582 et intervention du conseiller national Parmelin, BO 2011 CN 1587.

75 WALDMANN, Neues Bundesgerichtsurtel, p. 72 s., avec références aux délibérations parlementaires.

76 WALDMANN, Neues Bundesgerichtsurtel, p. 73.

77 HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 27.



La compensation de la plus-value améliore l'acceptation des opérations de densification et des changements d'affectation, si elle est utilisée pour réaliser des projets favorisant la qualité de l'habitat. Par exemple des places de jeux comme ici à Liestal BL. Photo: Esther van der Werf, EspaceSuisse

revêtait la norme à la lumière des conceptions générales de l'époque⁷⁸. Dans cette perspective, il y a lieu de revenir à l'objectif principal de la révision de 2012 de la LAT, qui consistait à renforcer le principe constitutionnel de séparation entre les parties constructibles et non constructibles du territoire en promouvant le développement d'une urbanisation de qualité à l'intérieur du milieu bâti (art. 8a al. 1 let. c LAT). Cet objectif était soutenu aussi bien par les dispositions relatives à la planification directrice dans le domaine de l'urbanisation (art. 8a LAT) que par celles relatives à la délimitation et au dimensionnement des zones à bâtir (art. 15 s. LAT). Or, le régime de compensation de la plus-value prévu par l'article 5 alinéa 1 LAT – en vigueur depuis 1980 – et par les nouvelles dispositions de l'article 5 alinéas 1^{bis} à 1^{sexies} LAT, vise précisément à permettre le développement vers l'intérieur et la réduction concomitante des zones à bâtir surdimensionnées (art. 15 al. 2 LAT). Cette règle-

mentation a pour vocation de faciliter la réalisation de ces objectifs et ne saurait en aucun cas l'entraver, voire l'empêcher. Sont pour cela requis des régimes de compensation cantonaux et, le cas échéant, communaux différenciés.

L'**interprétation téléologique** se fonde sur la compréhension de la norme et sur les circonstances qui prévalent actuellement, c'est-à-dire au moment de l'application du droit. Elle part de la genèse de la norme, mais cherche à déterminer quel en est ou devrait être, selon les intentions du législateur historique, le sens dans les circonstances actuelles. L'élément déterminant est donc ici le sens qu'il paraît juste et judicieux d'attribuer à la norme à la lumière des circonstances présentes. L'interprétation

78 HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 27.

téléologique s'oppose ainsi à une interprétation strictement historique⁷⁹. Elle cherche à établir le but et la finalité de la norme en question. Le texte de la norme doit être ici considéré, non pas isolément, mais en lien avec les objectifs poursuivis par le législateur. Ce n'est toutefois pas seulement le but attribué à la norme par le législateur historique qui est déterminant, mais aussi celui qui peut découler, dans une certaine mesure, de l'évolution des idées⁸⁰.

Comme exposé plus haut, la loi partiellement révisée de 2012 vise à juguler le mitage du territoire et à promouvoir le développement de l'urbanisation vers l'intérieur du milieu bâti. Les mesures d'aménagement prises à tous les échelons doivent converger vers ces objectifs et les plans doivent être adaptés et complétés en conséquence. Sur le fond, la LAT révisée s'en tient pour l'essentiel au droit préexistant, mais

Dans la plupart des cantons, les nouveaux classements en zone à bâtir sont pratiquement exclus s'ils ne s'accompagnent pas de dézonages équivalents.

les nouvelles prescriptions adoptées visent clairement à en garantir une exécution plus rigoureuse⁸¹. Cela vaut aussi pour les dispositions en matière de compensation de la plus-value. Aujourd'hui, les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire en zone à bâtir sont, dans bien des cantons, les principaux et, souvent même, les seuls états de fait susceptibles de donner lieu à une compensation de plus-value⁸². Dans la plupart des cantons, en effet, les nouveaux classements en zone à bâtir sont pratiquement exclus s'ils ne s'accompagnent pas de dézonages équivalents. Si la compensation de la plus-value se limi-

tait aux nouveaux classements, il n'y aurait plus, dans de nombreuses régions du pays, aucune obligation d'établir – comme l'exige pourtant clairement l'article 5 alinéa 1 LAT – un régime équitable de compensation des avantages et inconvénients résultant des mesures d'aménagement. Cela viderait l'article 5 LAT révisé de sa substance et reviendrait, *de facto*, à l'abroger. Eu égard à l'objectif de renforcer l'exécution de la loi, cela ne saurait correspondre au sens et au but de l'article 5 alinéa 1 LAT.

Il n'existe en principe pas de hiérarchie des méthodes d'interprétation législative; les différentes approches sont à considérer sur un même plan. Il s'agit alors d'évaluer, dans le cas d'espèce, quelle méthode ou combinaison de méthodes est le mieux à même de livrer le véritable sens de la norme à interpréter (pluralisme méthodologique). Si les différentes méthodes aboutissent à un même résultat, le sens et la portée de la norme ne font plus aucun doute. Si elles donnent par contre lieu à des interprétations divergentes, il appartient à l'autorité chargée d'appliquer le droit de se livrer à une **appréciation** et de privilégier la méthode qui lui semble le mieux correspondre au sens véritable

79 HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 28. Considérer l'ordre juridique comme immuable – ainsi que l'on reproche souvent à la méthode historique de le faire – peut faire obstacle à l'interprétation téléologique. Cette dernière permet potentiellement au droit d'évoluer et de s'adapter en permanence aux réalités sociales.

80 HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 28 s.

81 AEMISEGGER, *Mehrwertausgleich*, p. 634.

82 Dans ce sens, voir ATF 143 II 568 consid. 8.2 p. 585 (canton TI) in *Prä 107* (2018) n° 103 et R] *EspaceSuisse* n° 5372: «Les deux derniers cas cités [changements d'affectation et augmentation des possibilités de construire en zone à bâtir], qui génèrent des gains importants, sont du reste les plus fréquents au Tessin, étant donné que, suite à la modification de la LAT, qui impose la réduction des zones à bâtir notoirement surdimensionnées, les nouveaux classements en zone à bâtir sont devenus très rares.»

de la norme⁸³. Ce faisant, elle doit aussi, selon HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, tenir compte du résultat de l'interprétation, en veillant notamment à ce que la solution retenue soit satisfaisante, raisonnable et praticable. Cela correspond – que ce soit de façon consciente ou inconsciente, ouverte ou cachée – aux efforts que doit fournir tout acteur soucieux d'appliquer correctement la loi⁸⁴.

En l'occurrence, le texte de la loi ne permet pas d'établir clairement quel rapport le nouvel alinéa 1^{bis} entretient avec l'alinéa 1, préexistant, de l'article 5 LAT. La méthode d'interprétation historique ne livre pas de résultat univoque non plus. Les autres méthodes permettent en revanche d'obtenir une image plus nette: l'alinéa 1, qui a été maintenu lors de la révision, conserve le caractère d'un mandat législatif impératif. C'est dans ce sens que penche la doctrine dominante et que s'est prononcé le Tribunal fédéral. → 3.5.1

83 Il peut arriver que l'interprétation historique et l'interprétation téléologique s'excluent mutuellement. La tendance actuelle consiste, dans la doctrine et la jurisprudence, à privilégier l'interprétation téléologique; voir HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 31. Il convient toutefois de se fonder sur l'interprétation historique chaque fois que l'on est en présence d'une décision – en particulier d'une décision politique – claire du législateur historique que l'on ne saurait modifier que par la voie d'une révision constitutionnelle. À propos du problème du pluralisme méthodologique, voir aussi KRAMER, Methodenlehre, p. 201 s.

84 HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, p. 32 et références citées.

4 Réponses aux questions

Les paragraphes qui suivent répondent aux questions formulées au chapitre → 2 en s'appuyant sur les développements qui précèdent.

4.1 Question 1: Mandat législatif de l'article 5 LAT

Comment faut-il comprendre le mandat législatif de l'article 5 LAT à la lumière de la récente jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de compensation de la plus-value? Ce mandat se limite-t-il aux nouveaux classements en zone à bâtir ou porte-t-il aussi sur les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir?

Comme exposé au point → 3.5, l'article 5 alinéa 1 LAT a été complété, lors de la révision partielle de 2012 (LAT 1), par des prescriptions minimales assorties de sanctions. Cela ne remet pas en cause la validité du mandat législatif d'origine. Ainsi que l'a clairement précisé le Tribunal fédéral dans l'arrêt Münchenstein II⁸⁵, le mandat législatif général de l'alinéa 1 conserve, conjointement

Le mandat législatif général de l'article 5 alinéa 1 conserve son caractère contraignant.

à la prescription minimale de l'alinéa 1^{bis}, qui le concrétise, son caractère contraignant⁸⁶. Comme c'était déjà le cas avant la révision législative de 2012, l'article 5 alinéa 1 LAT exige des cantons qu'ils établissent, en tenant compte des circonstances locales, un régime équitable de compensation des avantages et inconvénients majeurs résultant des mesures d'aménagement, ces mêmes cantons disposant dès lors, pour ce faire, d'une importante marge de manœuvre⁸⁷.

Cette disposition vise en particulier les avantages résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, tandis que ceux découlant des nouveaux classements en zone à bâtir sont régis de façon détaillée dans la nouvelle prescription minimale de l'alinéa 1^{bis}⁸⁸. La doctrine dominante et les auteurs du présent Territoire & Environnement parviennent, à l'issue d'une interprétation de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT (→ 3.5.2), à la même conclusion. Le mandat législatif de l'article 5 alinéa 1 LAT conserve sa validité. Cette disposition n'a jamais représenté une simple *lex imperfecta*, ni avant la révision partielle de 2012 (LAT 1), ni après. Les cantons ne sauraient prévoir, en application des alinéas 1 et 1^{bis} de l'article 5 LAT, que seuls les nouveaux classements en zone à bâtir soient assujettis à la taxe sur la plus-value, et qu'ils ne le soient qu'à un taux de 20 pour cent. Une telle réglementation ferait en effet de la prescription minimale de l'alinéa 1^{bis} une prescription maximale – ce qui serait contraire au droit fédéral et reviendrait, de facto, à ne pas appliquer entièrement l'article 5 alinéa 1 LAT⁸⁹.

Réponse 1: Le mandat législatif de l'article 5 alinéa 1 LAT conserve son caractère contraignant et porte aussi sur les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire qui génèrent des plus-values majeures.

85 ATF 147 II 225 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

86 ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

87 ATF 147 II 225 consid. 4.2 p. 232 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

88 Voir KISSLING, La plus-value devant le TF, p. 17.

89 AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 635; RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 16.

4.2 Question 2: Délégation aux communes

Une réglementation cantonale est-elle conforme au droit fédéral lorsqu'elle prévoit que la compensation des avantages résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir est laissée au bon vouloir des communes?

Comme exposé plus haut, les cantons restent tenus d'établir un régime de compensation équitable pour tous les avantages et inconvénients majeurs résultant de mesures d'aménagement (article 5 alinéa 1 LAT). Cette disposition porte sur *toutes les mesures d'aménagement* prévues par la LAT qui donnent lieu à des avantages (et à des inconvénients) «majeurs». Les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir en font également partie⁹⁰.

Les dispositions cantonales (et communales) en matière de compensation de la plus-value doivent tenir compte des circonstances locales. Si un taux de taxation de 20 pour cent peut être

Les dispositions cantonales (et communales) en matière de compensation de la plus-value doivent tenir compte des circonstances locales.

considéré comme équitable – au sens de l'article 5 alinéa 1 LAT – dans certaines communes ou parties de communes, ce n'est pas toujours le cas dans d'autres. Pour les mêmes raisons, il serait inadmissible de limiter de façon indifférenciée la compensation de la plus-value, sur l'ensemble du territoire, aux nouveaux classements en zone à bâtir. Aussi les cantons qui se

contentent de mettre en œuvre la prescription minimale de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT sont-ils nombreux à accorder aux communes, de façon explicite ou implicite, une marge de manœuvre qui leur permet de prendre, en matière de compensation de la plus-value, des mesures supplémentaires ou allant plus loin⁹¹. Il appartient alors aux communes d'édicter des dispositions complémentaires.

De fait, le Tribunal fédéral a précisé, dans l'arrêt Münchenstein II, que le mandat législatif de l'article 5 alinéa 1 LAT pouvait être rempli soit par les cantons eux-mêmes, soit par les communes, cette dernière solution présupposant que la législation laisse aux communes la marge de manœuvre nécessaire⁹². Il apparaît dès lors contraire au droit fédéral qu'un canton se limite à répondre aux exigences de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT tout en interdisant aux communes d'établir un régime complémentaire de compensation des avantages sur la base de l'article 5 alinéa 1 LAT⁹³. Cela empêche en effet celles-ci de remplir le mandat législatif correspondant et, par tant, de respecter le principe de l'égalité de traitement⁹⁴.

La plupart des cantons laissent à leurs communes une certaine marge de manœuvre, ce qui est certainement judicieux. Un canton peut-il toutefois se contenter de répondre aux exigences minimales de l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT

90 Voir les explications données au chapitre → 3.5.

91 RÜSSLI, Mehrwertausgleich, p.189 s.

92 ATF 147 II 225 consid. 4.4 p. 234 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

93 ATF 147 II 225 consid. 4.4 p. 234 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911; AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 635; RIVA, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 16; POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 96.

94 ATF 147 II 225 consid. 4.9 p. 237 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

95 Mehrwertausgleichsgesetz vom 28.10.2019 (MAG), LS 700.9.

(taxe d'au moins 20% sur les plus-values résultant de nouveaux classements en zone à bâtir) et déléguer la mise en œuvre du mandat législatif de l'article 5 alinéa 1 LAT aux communes?

Il ressort des développements ci-dessus que le canton doit, en application de l'article 5 alinéa 1 LAT, imposer aux communes de soumettre à compensation les plus-values majeures résultant de mesures d'aménagement dès lors qu'il ne s'acquitte pas lui-même du mandat législatif assigné par l'article 5 alinéas 1 et 1^{bis} LAT. S'il néglige de le faire, il ne met pas en œuvre de façon conforme au droit fédéral la mission législative que ce dernier lui assigne. Si le canton délègue en revanche tout ou partie de cette mission aux communes, il peut alors leur laisser le soin d'édicter des dispositions adaptées aux circonstances locales. La loi du canton de Zurich sur la compensation de la plus-value⁹⁵ comporte une disposition allant dans ce sens. Ainsi le paragraphe 19 alinéa 1 MAG-ZH stipule-t-il: «Les communes régissent la compensation des avantages résultant des changements d'affectation ou de l'augmentation des possibilités de construire en zone à bâtir dans leur règlement sur les constructions et les zones.» Dans son projet, l'exécutif cantonal précisait à ce propos: «Cette disposition impose aux communes de compenser les plus-values qui échoient aux propriétaires fonciers du fait des changements d'affectation ou de l'augmentation des possibilités de construire en zone à bâtir (voir § 1). [...] Y renoncer n'est pas admissible⁹⁶.» Le législatif cantonal souhaitait toutefois laisser les communes libres de décider si elles entendaient introduire une compensation de la plus-value, raison pour laquelle il a supprimé cette obligation dans le projet de loi⁹⁷.

Selon les conclusions auxquelles le Tribunal fédéral est parvenu dans l'arrêt Münchenstein II (le mandat législatif peut être rempli soit par les cantons eux-mêmes, soit par les communes)⁹⁸,

la mise en œuvre du mandat législatif décrit à l'article 5 alinéa 1 LAT, qui porte aussi sur le cas particulier des nouveaux classements visé à l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT, peut en effet être déléguée aux communes⁹⁹. Il incombe néanmoins au canton de garantir que ce mandat soit rempli de façon conforme au droit fédéral, car c'est bien à lui que s'adresse l'obligation de légiférer énoncée dans les deux alinéas de l'article 5 LAT¹⁰⁰. Comment est-il censé l'assurer? Il faudrait à tout le moins que les dispositions communales concernées fassent l'objet d'un examen formel de la part d'une instance supérieure. En principe, les cantons qui délèguent aux communes le mandat législatif que la Confédération leur assigne à travers l'article 5 alinéas 1 et 1^{bis} LAT sont, en vertu du droit fédéral, tenus de veiller, en tant qu'autorité de surveillance, à ce que les communes remplissent correctement, sur le plan matériel, les tâches législatives qui leur sont confiées. C'est aux cantons qu'il appartient de déterminer de quelle manière et selon quelle procédure ils entendent le garantir.

Ceux-ci restent donc seuls responsables du bon respect de l'article 5 alinéas 1 et 1^{bis} LAT, indépendamment d'une éventuelle délégation

96 Mehrwertausgleichsgesetz (MAG), RRB 110/2018, p. 26.

97 À l'origine, le gouvernement proposait ce qui suit : «À cette fin, elles [n.d.l.r. les communes] prévoient, dans leur règlement sur les constructions et les zones, la perception d'une taxe d'au maximum 15 % de la plus-value.» Par la suite, le législatif a adopté, à titre de compromis, l'alinéa suivant: «Les communes peuvent prévoir la perception d'une taxe d'au maximum 40 % de la plus-value diminuée de Fr. 100'000» (§ 19 al. 3 MAG-ZH).

98 ATF 147 II 225 consid. 4.4 p. 234 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

99 Voir ATF 96 I 24 consid. 4. b. p. 29 s. (Lucerne LU): «Quand on utilise, dans le langage juridique suisse, l'expression «droit fédéral et droit cantonal», la notion de droit cantonal recouvre souvent aussi celle de droit communal.»

100 POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 91 ss: la mise en œuvre du régime de compensation des plus-values incombe aux cantons.

de mandat aux communes. L'ARE n'a appliqué les sanctions prévues à l'article 38a alinéa 5 LAT (→ 3.3) qu'aux cantons qui s'écartaient notablement des exigences de l'article 5 LAT, l'examen ayant principalement porté sur les alinéas 1^{bis} à 1^{sexies} 101. L'ARE l'a d'ailleurs bien précisé dans ses rapports d'examen. Le contrôle définitif de la conformité au droit des dispositions cantonales d'exécution de l'article 5 LAT reste du ressort de la justice, en particulier du Tribunal fédéral¹⁰². Il n'est en outre pas exclu que les dispositions transitoires de l'article 38a alinéas 4 et 5 LAT continuent de déployer leurs effets après l'échéance du délai de cinq ans à compter de l'entrée en vigueur de la LAT révisée, en particulier dans les cas où seraient édictées de nouvelles dispositions contrevenant au droit fédéral. Comme mentionné au point → 3.5.2 le texte de ces deux alinéas se réfère explicitement à l'article 5 LAT dans son ensemble, y compris donc à son alinéa 1¹⁰³. C'est sans doute aux tribunaux qu'il reviendra, en fin de compte, de clarifier la portée de ce renvoi¹⁰⁴.

Réponse 2: Les cantons sont tenus, en vertu du mandat législatif de l'article 5 alinéa 1 LAT, d'obliger les communes à soumettre à compensation les plus-values majeures résultant des mesures d'aménagement. S'ils laissent aux communes le choix de soumettre à compensation les avantages majeurs résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, et que celles-ci y renoncent, alors le canton manque à sa mission et viole ainsi le droit fédéral. Si un canton délègue aux communes le mandat que la loi lui assigne, il lui incombe de veiller, en tant qu'autorité de surveillance, à ce que celles-ci s'acquittent correctement de leur tâche. C'est à lui de déterminer de quelle manière et selon quelle procédure il entend s'en assurer.

101 À titre d'exemple: Rapport d'examen, Canton de Genève, Mise en œuvre du mandat législatif exigeant un régime de compensation des avantages résultant de mesures d'aménagement (art. 5 et art. 38a, al. 5, LAT), p. 3.

102 ARE, Rapport d'examen, Canton de Genève, Mise en œuvre du mandat législatif exigeant un régime de compensation des avantages résultant de mesures d'aménagement (art. 5 et art. 38a, al. 5, LAT), p. 3: «Il s'agit de relever que le sens et le but de l'article 38a, alinéa 5, LAT n'est pas de transférer au Conseil fédéral la compétence de contrôler la conformité au droit fédéral des dispositions cantonales d'application de l'article 5, alinéas 1 à 1^{sexies}, LAT. Cette compétence demeure celle de la justice, en particulier du Tribunal fédéral. Ainsi, il n'est pas exclu que le Tribunal fédéral, dans le cadre d'un contrôle abstrait ou concret des normes, aboutisse à la conclusion qu'une disposition cantonale d'application ne remplit pas les exigences posées par le droit fédéral et soumette le canton concerné à la sanction de l'article 38a, alinéa 5, LAT.»

103 AEMISEGGER/KISSLING, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 38a N. 49; AEMISEGGER, Mehrwertausgleich, p. 635. À propos du caractère de disposition transitoire de l'art. 38a LAT, voir STALDER, Übergangsfrist, p. 121.

104 Le Tribunal fédéral a déjà été confronté une fois, dans une affaire émanant de la commune bernoise de Meikirch, à la question de savoir si le fait de traiter différemment les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, le fait de renoncer à taxer les plus-values résultant de ces dernières et, par conséquent, la réglementation de l'article 142a alinéa 2 LC-BE étaient contraires au droit fédéral. Pour des raisons formelles, toutefois, les juges suprêmes n'ont pas pu statuer sur la question. La Haute Cour a en effet retenu que l'arrêt du Tribunal administratif attaqué constituait une décision de renvoi et, partant, une décision incidente au sens de l'art. 93 al. 3 de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF), raison pour laquelle elle n'est pas entrée en matière sur le recours (arrêt du TF 1C_195/2020 du 24.9.2020, Meikirch BE, in RJ EspaceSuisse n° 5885). Voir VON BALLMOOS SILVAN, Neuste Bundesgerichtsrechtsprechung zur Mehrwertabgabe: Gibt es Auswirkungen auf die bernische Praxis?, in: Bulletin GAC 1/2021, p. 32 ss (ci-après: VON BALLMOOS, Auswirkungen).

4.3 Question 3: Traitement différencié des changements d'affectation et de l'augmentation des possi- bilités de construire au sein de la zone à bâtir

Une réglementation en matière de compensation de la plus-value est-elle conforme au droit fédéral lorsqu'elle traite différemment les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire sur des parcelles isolées ou sur un groupe de parcelles?

Les plus-values dues à des mesures d'aménagement ne sont pas seulement liées au classement, au changement d'affectation ou à l'augmentation des possibilités d'utilisation de biens-fonds isolés. Elles peuvent aussi résulter de l'adaptation des prescriptions sur les zones – par exemple dans le cas où une commune adapte les indices applicables dans une zone déterminée, voire les abroge sur tout le territoire communal. Lorsque de telles mesures s'avèrent soumises à la taxe sur la plus-value, les autorités doivent, dans certains cantons, faire estimer les plus-values escomptées sur tous les biens-fonds concernés, en informer les propriétaires fonciers et – au moment de l'entrée en force des plans – rendre la décision fixant le montant de la taxe. Les propriétaires ne doivent toutefois s'acquitter de la taxe sur la plus-value qu'au moment où ils font usage des possibilités accrues d'utilisation de leur bien-fonds ou au moment où ils l'aliènent (art. 5 al. 1^{bis} LAT). L'information des intéressés est garante de transparence. Toutefois, outre la lourde charge administrative qu'elle implique pour la collectivité, elle peut aussi susciter de l'inquiétude parmi les propriétaires et les amener à s'opposer à une éventuelle augmentation des possibilités d'utilisation de leurs terrains¹⁰⁵. C'est pourquoi d'aucuns préconisent d'exempter de toute compensation l'augmentation générale et abstraite des possibilités de construire

résultant de l'adaptation des prescriptions générales en matière d'utilisation du sol¹⁰⁶. Ainsi la commune bernoise de Köniz ne perçoit-elle par exemple pas de taxe sur les plus-values résultant de l'adaptation de prescriptions en matière de construction et d'utilisation du sol applicables à l'ensemble du territoire communal¹⁰⁷. Certains auteurs considèrent comme admissible qu'une commune renonce à compenser les plus-values dans les cas où elle abolit ou réduit des restrictions d'utilisation du sol sur l'ensemble de son territoire¹⁰⁸. Comme l'obligation de payer concernerait soit l'ensemble des propriétaires touchés (si le règlement prévoyait la perception d'une taxe), soit personne (si le même règlement ne prévoyait pas la perception d'une telle taxe), l'égalité de traitement entre propriétaires serait à tout le moins respectée¹⁰⁹.

Pour répondre à la question posée, il convient une fois de plus de se référer à l'article 5 alinéa 1 LAT. Celui-ci exige l'établissement d'un régime de compensation équitable pour tous les avantages et inconvénients «majeurs» résultant des mesures d'aménagement. Le régime de compensation en question doit donc porter sur toutes les augmentations de valeur notables engendrées par des mesures d'aménagement.

105 BÜHLMANN LUKAS, Compensation de la plus-value – La difficulté réside dans le détail, in: EspaceSuisse (VLP-ASPAN), Inforum 3/2017, p. 15 (ci-après: BÜHLMANN, Détail).

106 PFLÜGER MICHAEL, Die Mehrwertabgabe nach Art. 142 ff. des revidierten Baugesetzes – Streiflichter auf eine Baustelle, in: BVR/JAB 2017/6 p. 281 (ci-après: PFLÜGER, Streiflichter).

107 Commune de Köniz, Règlement vom 16.1.2017 über den Ausgleich von Planungsvorteilen, (Nr. 721.5), art. 2 al. 2; voir aussi BÜHLMANN, Détail, p. 14 ss.

108 PFLÜGER, Streiflichter, p. 281.

109 PFLÜGER, Streiflichter, p. 281 s. L'auteur considère en outre comme défendable, à la lumière des lignes jurisprudentielles développées dans le domaine de l'expropriation matérielle (art. 5 al. 2 LAT), de renoncer à compenser les plus-values résultant d'une augmentation générale et abstraite des possibilités d'utilisation des terrains.

La notion de «mesures d'aménagement» doit être comprise au sens large¹¹⁰. Sont concernées les plus-values résultant de l'établissement de plans de zones, de remaniements parcellaires ou de programmes d'équipement¹¹¹. Alors que, selon la version française de l'article 5 alinéa 1 LAT, la compensation porte sur les plus-values

Le fait de traiter différemment les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir contrevient à la LAT.

«résultant des mesures d'aménagement», les versions allemande et italienne de la disposition précisent que seules sont concernées les mesures prévues par la LAT («Planungen nach diesem Gesetz», «pianificazioni secondo la presente legge»)¹¹². Il découle donc de ces deux dernières versions que les plus-values résultant de l'octroi d'autorisations ou de dérogations ne sont pas forcément soumises à compensation en vertu du droit fédéral. Il se peut toutefois que le droit cantonal autonome – ou, en cas de délégation législative, le droit communal – prévoie également la perception d'une taxe sur de telles plus-values. Pour ne pas devoir taxer les plus-values de faible importance, les cantons ou communes peuvent fixer des limites d'exemption au-delà desquelles les plus-values sont réputées «majeures» au sens de l'article 5 alinéa 1 LAT et donc en principe soumises à compensation. → 4.2 Selon l'avis défendu ici, il importe peu de savoir comment le droit cantonal définit le changement d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, et à laquelle de ces deux mesures on a affaire dans tel ou tel cas concret. La seule question déterminante est de savoir si les mesures en question génèrent ou non des plus-values «majeures». Or, comme les changements d'aff-



Une augmentation des possibilités de construire peut générer des plus-values considérables. Au Thomasweg à Kôniz BE, l'utilisation a doublé. La plus-value correspondante a été compensée en 2015, avant que la loi sur les constructions du canton de Berne soit révisée, donc par Contrat. Photo: Esther Van der Werf, EspaceSuisse

fectation et l'augmentation des possibilités de construire sont susceptibles de générer des plus-values d'importance (majeure) équivalente, le fait de traiter différemment les deux types de mesures contrevient à la LAT et constitue, de surcroît, une violation du principe de l'égalité de traitement¹¹³. Il est vrai que ce dernier revêt en principe une portée limitée dans le domaine de l'aménagement du territoire. Il suffit en effet que les mesures d'aménagement se fondent sur des motifs objectifs acceptables

110 POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 81.

111 WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, Handkommentar RPG, Berne 2006, art. 5 N. 13 (ci-après: WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG).

112 La question se pose de savoir si, comme le laisse supposer la version française de la disposition, le champ d'application de cette dernière pourrait être plus large (toutes les mesures ou uniquement les planifications).

113 EYMANN, Einzelaspekte, p. 101.

et qu'elles ne soient donc pas arbitraires. En ce qui concerne la mise en œuvre de l'article 5 alinéa 1 LAT, toutefois, le principe de l'égalité de traitement possède un contenu spécifique, allant au-delà de la prohibition de l'arbitraire¹¹⁴. Si une commune ne prévoit une compensation que pour les plus-values résultant de certains changements d'affectation et de certaines augmentations des possibilités d'utilisation des biens-fonds, il faut qu'elle puisse justifier les distinctions qu'elle établit par des motifs objectifs raisonnables¹¹⁵. Or, dans la plupart des cas, une telle justification se révélera, pour les raisons susmentionnées, impossible à fournir.

On pourrait du reste tenir compte de la problématique mentionnée en introduction du présent point en prévoyant, pour le calcul de la plus-value, une procédure différenciée. Les cantons pourraient ainsi s'inspirer, en ce qui concerne la compensation des plus-values résultant des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, de la réglementation du canton de Bâle-Ville. Celui-ci connaît, depuis plus de 40 ans, un régime de compensation dont les modalités de calcul ont fait leurs preuves. La taxe n'est perçue qu'au moment où une utilisation accrue est effectivement réalisée ou, dans les termes de la loi cantonale bâloise, «au moment où commencent les travaux de construction des bâtiments ou parties de bâtiments qui contiennent des surfaces de plancher supplémentaires» (§ 122 al. 2 BPG-BS). Les plus-values sont déterminées, dans le cadre de la procédure d'autorisation de construire, par l'unité d'évaluation foncière de l'Office cantonal du registre foncier et de la mensuration, en fonction des surfaces construites supplémentaires prévues. Fort de sa longue expérience, le canton de Bâle-Ville est à même de maintenir l'investissement que demande l'évaluation foncière à un niveau relativement faible. Les calculs sont transparents et suscitent peu de litiges juridiques¹¹⁶.

Réponse 3: Le mandat législatif de l'article 5 alinéa 1 LAT vise aussi les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités d'utilisation au sein de la zone à bâtir. Renoncer à toute compensation des plus-values résultant de l'augmentation des possibilités de construire lorsque celle-ci concerne plusieurs propriétaires contrevient à ce mandat. Dans la mesure où ils génèrent des plus-values majeures, les deux types de mesures d'aménagement donnent lieu à l'obligation de compenser ces mêmes plus-values. Si une commune n'entend taxer que les plus-values résultant de certains changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités de construire sur certains biens-fonds, il faut qu'elle puisse le justifier par des motifs objectifs raisonnables.

114 ATF 147 II 225 consid. 4.6 p. 235 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911: En tant qu'instrument d'aménagement du territoire, la compensation de la plus-value repose même directement sur des réflexions liées à l'égalité de traitement, dans la mesure où elle tend à garantir une certaine symétrie dans le traitement des avantages et des inconvénients majeurs résultant des mesures d'aménagement.

115 ATF 147 II 225 consid. 4.6 p. 235 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911, avec référence à PFLÜGER, Streiflichter, p. 281.

116 Voir à ce propos BÜHLMANN, Détail, p. 16 ss; voir aussi l'entretien avec Heinz Aemisegger publié dans la Berner Zeitung du 27.5.2017, «Man könnte das Baugesetz ändern», p. 16.

4.4 Question 4: Exemption en cas de faible plus-value

À quelles exigences le droit cantonal doit-il répondre lors de la mise en œuvre de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT? Le législateur cantonal peut-il déléguer aux communes la fixation du seuil?

La LAT ne comporte pas seulement, à l'article 5 alinéa 1^{bis}, une prescription minimale – assortie de sanctions – relative aux états de fait soumis à la perception d'une taxe sur la plus-value et au montant de cette même taxe, mais elle se prononce aussi, à l'article 5 alinéa 1^{quinquies}, sur les exemptions possibles. C'est ce qu'exige déjà le principe du parallélisme des formes¹¹⁷: la loi doit, dans le domaine des contributions publiques (fiscales ou parafiscales), définir le sujet du prélèvement, mais aussi les exceptions à un tel assujettissement (on parle en général, à cet égard, d'exonérations). De même, elle doit définir l'objet de la contribution, mais aussi les cas d'exception (on parle à ce propos d'exemptions)¹¹⁸. Aussi l'article 5 alinéa 1^{quinquies} LAT décrit-il les cas dans lesquels peut être prévue une exemption de la taxe. En l'occurrence, c'est la lettre b de cet alinéa qui nous intéresse, lettre en vertu de laquelle une exemption peut être prévue dans les cas où le produit escompté de la taxe serait insuffisant au regard du coût de son prélèvement. La disposition présuppose ainsi une comparaison entre le coût des opérations de perception et le montant de la taxe à prélever¹¹⁹.

Il appartient aux cantons de définir le seuil applicable dans leur législation. Le critère déterminant sur lequel ils doivent ici se fonder est la recherche d'un rapport équilibré entre le coût du prélèvement de la taxe et le produit de cette dernière¹²⁰. Le texte de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT laisse en principe les cantons libres d'opter pour une limite d'exemption ou un montant exonéré (voir encadré, p. 36)¹²¹.

Les montants exonérés pouvant entraîner un rapport défavorable entre le produit de la taxe et le coût de son prélèvement, ils sont problématiques, même si le Tribunal fédéral les tolère dans une certaine mesure. Dans l'arrêt Münchenstein II, la Haute Cour a considéré que ce système paraissait conforme au droit fédéral. Elle ne s'est toutefois pas penchée de plus près sur ce qu'il en était dans les détails¹²². Sur ce point, la jurisprudence ne semble pas encore stabilisée. Les juges suprêmes ont toutefois relevé que le sens et le but de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT n'étaient pas de garantir un «rabais» aux propriétaires bénéficiant d'une plus-value du fait d'une mesure d'aménagement, mais bien plutôt de délier les pouvoirs publics de l'obligation d'engager des procédures de taxation dont le produit ne permettrait pas, ou qu'à peine, de couvrir les coûts administratifs occasionnés¹²³. Il serait par contre clairement contraire au droit fédéral de déduire, dans le cas d'un nouveau classement en zone à bâtir soumis au taux de taxation minimal de 20 pour cent prévu à l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT, un montant exonéré

117 Voir ATF 130 I 140 consid. 4.3.2 p. 149 (canton SZ).

118 POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 65 et références citées.

119 POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 67; RÜSSLI, Mehrwertausgleich, p. 194 s.; BÜHLMANN/PERREGAUX/KISSLING, Compensation de la plus-value, p. 8.

120 ATF 143 II 568 consid. 6.2 p. 577 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, p. 109.

121 Voir l'aperçu des réglementations cantonales actuelles fourni par RÜSSLI, Mehrwertausgleich, p. 195 s.

122 ATF 147 II 225 consid. 5.4 p. 238 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911, avec référence à l'ATF 143 II 568 consid. 7.4 p. 581 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372.

123 ATF 147 II 225 consid. 5.3 p. 238 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911; voir aussi GRISEL RAPIN CLÉMENÇE, Le cas de la taxe de plus-value dans le canton du Tessin: Quelques questions autour des possibilités d'exemption de la taxe, in: BR/DC 2/2018, p. 110 (ci-après: GRISEL RAPIN, Plus-value).

Limite d'exemption ou montant exonéré?

La différence entre limite d'exemption et montant exonéré est la suivante: Le système de la **limite d'exemption** provoque un effet de seuil, étant donné que, jusqu'à une plus-value déterminée, aucune taxe n'est due, alors qu'au-dessus, les propriétaires concernés doivent s'acquitter de la taxe pleine et entière. Exemple: Avec un taux de taxation minimal de 20%, une limite d'exemption de 30'000 francs a pour effet que, si la plus-value se monte à 100'000 francs, le propriétaire devra s'acquitter d'une taxe de 20'000 francs. Si la plus-value se monte à 29'000 francs, il ne devra payer aucune taxe.

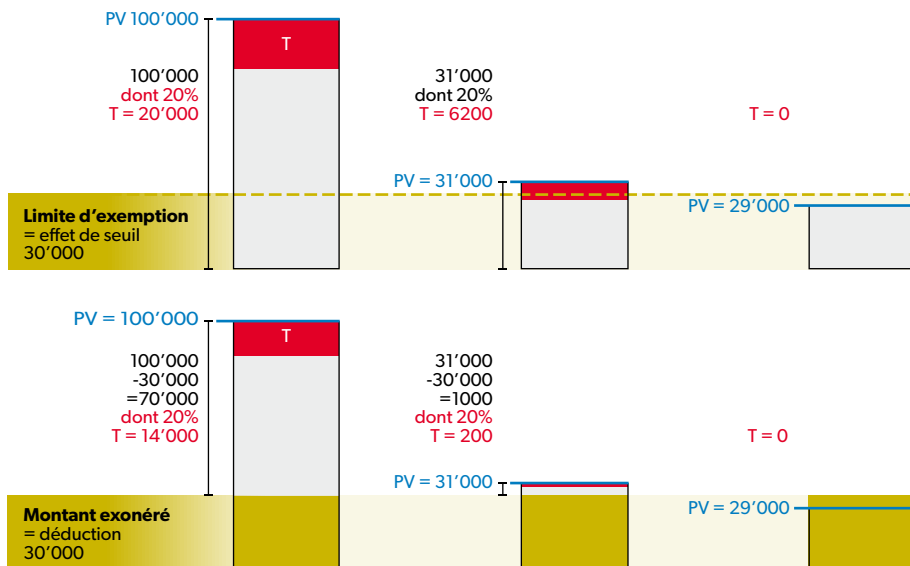
Le système du **montant exonéré** consiste, lui, à fixer un montant (p. ex. 30'000 francs) qui sera dans tous les cas déduit. Comme un tel montant bénéficie à tous les propriétaires assujettis à la taxe sur la plus-value, il tient mieux compte

du principe de l'égalité de traitement (1). D'un autre côté, il se peut que le montant dû soit très faible. Si le taux de taxation est par exemple de 20% et que le montant exonéré est fixé à 30'000 francs, la taxe due sur une plus-value de 31'000 francs se montera à 200 francs seulement. Un tel rapport entre le produit de la taxe et le coût de son prélèvement se révélerait très défavorable (2), ce qui contreviendrait aux intentions du législateur (3).

- (1) ATF 147 II 225 consid. 5.4 p. 238 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911; ATF 143 II 568 consid. 9.1 p. 586 s. (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372.
- (2) ATF 147 II 225 consid. 5.4 et 5.5 p. 238 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911; KISSLING, La plus-value devant le TF, p. 18; RÜSSLI, Mehrwertausgleich, p. 194 s.
- (3) AEMISEGGER/KISSLING, Verkleinerung, p. 214; KISSLING, La plus-value devant le TF, p. 18.

Comparaison limite d'exemption / montant exonéré

PV = plus-value, T = taxe, Taux = 20%, montant en CHF



de la taxe due (et non de la plus-value soumise à compensation), car il s'agirait alors d'un rabais illicite¹²⁴.

La fixation du montant exonéré ou de la limite d'exemption doit donc tenir compte du rapport entre le produit de la taxe et le coût de son prélèvement. À l'origine, le Conseil des États avait proposé de n'imposer aux cantons de prélever une taxe sur les plus-values résultant de nouveaux classements en zone à bâtir que si lesdites plus-values étaient supérieures à 30'000 francs¹²⁵. Même si la mention de cette valeur-seuil a été abandonnée au cours des délibérations parlementaires¹²⁶, le montant de 30'000 francs reste une valeur indicative pertinente (→ 3.3), que les cantons sont, de fait, tenus de prendre en considération à titre de point de repère¹²⁷. Si un canton fixe, en lien avec les nouveaux classements, une valeur-seuil sensiblement supérieure à ces 30'000 francs, il devra, d'après le Tribunal fédéral, le motiver de façon circonstanciée. Dans l'affaire Münchenstein II, le canton de Bâle-Campagne n'était pas parvenu à montrer comment il avait estimé le coût de perception de la taxe ni, par conséquent, en quoi le rapport entre le produit escompté de la taxe et le coût de son prélèvement justifiait une limite d'exemption de 50'000 francs¹²⁸.

Les cantons d'Argovie, de Nidwald et d'Uri définissent, dans leur législation, une limite d'exemption en termes de superficie¹²⁹. De telles limites ont l'avantage d'être aisées à appliquer. À la différence des limites d'exemption pécuniaires, elles n'occasionnent pas de coûts de prélèvement notables. Toutefois, il se peut aussi que des plus-values considérables soient réalisées sur de petites surfaces, notamment si le prix des terrains est élevé. Le critère de la superficie ne garantit donc pas toujours que l'exemption ne concerne que les plus-values dont le montant serait insuffisant au regard du coût de leur prélèvement. L'ordonnance du

canton d'Argovie relative à la taxe sur la plus-value¹³⁰ prévoit une combinaison entre une limite d'exemption en termes de superficie (80 mètres carrés) et une limite d'exemption pécuniaire (5000 francs), cette dernière ne se rapportant toutefois pas à la plus-value réalisée, mais à la taxe elle-même. Dans son rapport d'examen, l'ARE a observé, à ce propos, qu'en présence d'une surface de 80 mètres carrés et d'une plus-value de plus de 375 francs par mètre carré, le seuil indicatif de 30'000 francs serait dépassé, et que, dans le cas d'une plus-value de plus de 1250 francs par mètre carré, il en irait de

124 Voir RÜSSLI, *Mehrwertausgleich*, p. 196, où est donné l'exemple suivant: Si la plus-value réalisée est par exemple de 51'000 francs et le taux de taxation de 20%, il en résulte une taxe de 10'200 francs. Si l'on en déduisait un montant exonéré de 10'000 francs, la taxe se réduirait à un montant de 200 francs, ce qui correspondrait à un taux de taxation de 0.39% au lieu de 20.

125 BO 2010 CE 889: Art. 5a Taxe cantonale sur la plus-value résultant d'un classement en zone à bâtir, alinéa 4: «Le droit cantonal peut prévoir une exemption de la taxe lorsque: [...] b. le produit de la taxe serait insuffisant au regard du coût de son prélèvement; il n'y a toutefois pas d'exemption lorsque la plus-value est supérieure à 30'000 francs.»

126 La deuxième lecture du projet par le Conseil des États reposait sur une proposition de la commission qui renonçait à articuler un montant précis dans la loi, voir BO 2011 CE 1175 s. Cette modification n'a fait l'objet d'aucun débat lors des délibérations parlementaires subséquentes.

127 Voir aussi RÜSSLI, *Mehrwertausgleich*, p. 195; STALDER, *Ausgleich*, p. 88 s.; ATF 147 II 225 consid. 5.6 p. 239 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911; ATF 143 II 568 consid. 4.3 p. 571 s. (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372.

128 ATF 147 II 225 consid. 5.6 p. 239 (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911. La disposition correspondante de la loi cantonale sur la compensation de la plus-value (§ 4 al. 2 phrase 1 GAP-BL) était contraire au droit fédéral.

129 D'autres cantons ont adopté des réglementations similaires. Ainsi les communes du canton de Zurich peuvent-elles par exemple fixer une surface exemptée comprise entre 1200 et 2000 mètres carrés.

130 Canton d'Argovie, *Verordnung über die Mehrwertabgabe vom 15.3.2017* (Mehrwertabgabeverordnung, MWAV), SAR 713.116.

même du seuil de 100'000 francs considéré par les juges fédéraux comme clairement contraire au droit fédéral¹³¹.

Il est aussi envisageable de combiner limite d'exemption et montant exonéré, en fixant toutefois le second plus bas que la première. SILVAN VON BALLMOOS estime qu'une telle solution permet de concilier au mieux les intérêts en jeu (rapport entre produit de la taxe et coût de son prélèvement, égalité de traitement), et expose cette approche dans un tableau très parlant¹³². L'idée de combiner limite d'exemption et montant exonéré est séduisante, le fait de fixer différemment l'une et l'autre permettant en effet de prévenir une inégalité de traitement injustifiée entre propriétaires. Tant que les plus-values majeures continuent d'être soumises à compensation, le droit fédéral ne s'y oppose pas. Il n'en convient pas moins de privilégier, en principe, les limites d'exemption peu élevées, qui engendrent des effets de seuil moins importants et tiennent dès lors mieux compte de la LAT et du principe de l'égalité de traitement.

D'après le texte de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} LAT («Le droit cantonal peut prévoir une exemption de la taxe [...]»), c'est aux cantons qu'il appartient de définir les conditions d'exemption de la taxe. Selon l'avis défendu ici, toutefois, rien ne s'oppose, du point de vue du droit fédéral, à ce que les cantons délèguent aux communes la fixation des seuils applicables aux cas soumis à sanction (→ 3.3) visés à l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT¹³³. → 4.2 Cela vaut a fortiori pour les cas non soumis à sanction visés à l'article 5 alinéa 1 LAT. Cela présuppose toutefois, dans les deux cas, que le canton s'assure que les communes respectent bien le droit fédéral.

Réponse 4: Le droit cantonal peut prévoir une exemption de la taxe lorsque le produit escompté de cette dernière serait insuffisant au regard du coût de son prélèvement. À cet égard, un seuil de 30'000 francs est réputé constituer, pour les nouveaux classements en zone à bâtir, une valeur indicative pertinente. La fixation de seuils sensiblement supérieurs requerrait une justification circonstanciée. Il est préférable d'opter pour une limite d'exemption (basse) plutôt que pour un montant exonéré. L'édition des dispositions y relatives peut en principe être déléguée aux communes. Le canton reste toutefois responsable de ce que la réglementation adoptée soit conforme au droit fédéral. Si tel n'est pas le cas, il lui incombe, en tant qu'autorité de surveillance, de faire en sorte que cette conformité soit assurée.

131 ATF 143 II 568 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et Rj EspaceSuisse n° 5372. Sur ce, le canton d'Argovie a adapté son ordonnance, qui stipule désormais que l'existence d'un cas bagatelle ne peut être admise que si la surface nouvellement classée en zone à bâtir ne dépasse pas 80 mètres carrés et si la plus-value réalisée est inférieure à 100'000 francs (montant encore trop élevé d'ailleurs).

132 VON BALLMOOS SILVAN, Alltagsprobleme der Mehrwertabgabe – Hinweise für die Rechtsetzung auf Gemeindeebene sowie die Rechtsanwendung unter Berücksichtigung der Änderung des BauG per 1. März 2020 sowie der bisher ergangenen Rechtsprechung im Kanton Bern, in: Bulletin GAC 2020/3, p. 91 ss (ci-après: VON BALLMOOS, Alltagsprobleme der MWA).

133 Contra: POLTIER, Commentaire pratique LAT: Planifier l'affectation, art. 5 N. 93 ss.

4.5 Question 5: Valeur maximale du seuil

Quelle est, en cas d'application de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT aux changements d'affectation et à l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, la valeur maximale admissible (c'est-à-dire conforme au droit fédéral) d'une limite d'exemption ou d'un montant exonéré?

Dans l'arrêt Münchenstein II, le Tribunal fédéral a précisé que l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT représentait une exception à l'article 5 alinéa 1^{bis} LAT¹³⁴. La Haute Cour s'était déjà penchée sur la question du seuil admissible en cas de changement d'affectation et d'augmentation des possibilités de construire dans l'ATF 143 II 568, mais elle n'y avait pas répondu de façon exhaustive. Les juges fédéraux ont à juste titre retenu que, compte tenu du fait que l'article 5 alinéa 1 LAT exige une compensation équitable des avantages majeurs résultant de mesures d'aménagement et que le produit de la taxe doit être mis en rapport avec le coût de son prélèvement, le critère de l'importance de la plus-value réalisée et celui du coût du prélèvement de la taxe devaient en principe aussi s'appliquer aux changements d'affectation et à l'augmentation des possibilités de construire sur les terrains déjà classés en zone à bâtir. Pour tenir compte du fait que le calcul des taxes dues serait ici, en général, plus compliqué que dans les cas de nouveaux classements en zone à bâtir, la Haute Cour a considéré qu'il était possible de fixer des taux de taxation ou des limites d'exemption différents¹³⁵. Selon l'avis défendu ici, il en découle que les principes de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT sont aussi applicables, en tout cas par analogie, dans le domaine d'application de l'article 5 alinéa 1 LAT¹³⁶. Renoncer au prélèvement de la taxe ne se justifie donc que si les mesures d'aménagement concernées ne génèrent pas d'avantages majeurs et que le coût du prélèvement est si

élevé qu'il paraît disproportionné, au regard des plus-values escomptées, d'engager une procédure de taxation. Ce dernier critère est en tout cas rempli lorsque le montant de la taxe est inférieur au coût de son prélèvement¹³⁷.

En ce qui concerne le montant maximal du seuil, il convient d'établir la distinction entre limite d'exemption et montant exonéré. Comme on l'a vu au point → 4.4 et en introduction, les deux systèmes ont des effets différents (voir encadré «Limite d'exemption ou montant exonéré?», p. 36). Dans la mesure où un montant exonéré bénéficie à tous les propriétaires assujettis à la taxe, il tient mieux compte du principe de l'égalité de traitement. D'un autre côté, il se peut, avec ce système, que la taxe due soit très faible et que le rapport entre le produit de la taxe et le coût de son prélèvement se révèle donc très défavorable – ce qui contreviendrait au but de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT. Dans le cas d'une limite d'exemption, en revanche, le principe de l'égalité de traitement sera d'autant plus écorné que la valeur-seuil définie sera élevée. Il convient dès lors de privilégier les limites d'exemption basses. Ces réflexions s'appliquent aussi bien aux plus-values résultant des nouveaux classements en zone à bâtir qu'à celles résultant des changements d'affectation ou de l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir.

134 ATF 147 II 225 consid. 5.2 p. 237 s. (Münchenstein II BL) in RJ EspaceSuisse n° 5911.

135 ATF 143 II 568 consid. 8.4 p. 585 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372. Contra: GRISEL RAPIN, Plus-value, p. 109 s.

136 ATF 143 II 568 consid. 8.4 in fine p. 586 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372. Dans ce considérant, le Tribunal fédéral semble tenir l'application par analogie de ces principes pour évidente.

137 WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, art. 5 N. 14; ATF 143 II 568 consid. 8.4 p. 586 (canton TI) in Pra 107 (2018) n° 103 et RJ EspaceSuisse n° 5372.

Il n'est pas possible de spécifier, en chiffres absolus, quels seraient une limite d'exemption ou un montant exonéré admissibles. Comme on l'a vu, les plafonds applicables à ces valeurs découlent, pour les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire, de l'article 5 alinéa 1 en lien avec l'article 5 al. 1^{quinquies} lettre b LAT, ainsi que du principe de l'égalité de traitement (art. 8 al. 1 Cst.). À titre de point de repère, on se reportera aux développements du point → 4.4. Il convient par ailleurs, lors de la fixation du seuil, de tenir compte des circonstances locales. De fait, la limite à partir de laquelle les plus-values résultant des changements d'affectation ou de l'augmentation des possibilités de construire seront réputées «majeures», cette limite, donc, ne sera sans doute pas la même dans toutes les communes. Il est d'ailleurs envisageable qu'une commune fixe des valeurs-seuil différenciées au sein de son propre territoire.

Pour résumer, on retiendra qu'au moment de fixer, en application de l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT, la limite d'exemption de la taxe sur la plus-value en cas de nouveaux classements en zone à bâtir, les cantons doivent tenir compte, à titre de point de repère, de la valeur-seuil indicative de 30'000 francs. → 4.4 Si un canton dépasse sensiblement cette valeur, il devra le motiver de façon circonstanciée. En ce qui concerne les autres mesures d'aménagement génératrices de plus-values, en particulier les changements d'affectation et l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir, les modalités d'exemption pourront certes être définies avec un peu plus de largesse, mais elles devront néanmoins tenir compte, ici encore, du critère du coût de prélèvement de la taxe édicté à l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT – raison pour laquelle la limite d'exemption ne devrait en général pas dépasser les 40'000 francs. Il se peut que des valeurs-seuil de 50'000 francs ou plus se révèlent admissibles si le calcul des

plus-values s'avère particulièrement compliqué, mais cela requerrait une justification particulièrement circonstanciée¹³⁸.

Réponse 5: L'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT s'applique en principe aussi, en tout cas par analogie, aux changements d'affectation et à l'augmentation des possibilités de construire au sein de la zone à bâtir. Comme dans le cas des nouveaux classements en zone à bâtir, le seuil d'exemption admissible dépendra du rapport entre le produit escompté de la taxe et le coût de son prélèvement. Le Tribunal fédéral admet que ce coût est en général plus élevé dans le cas des changements d'affectation et de l'augmentation des possibilités d'utilisation des biens-fonds que dans celui des nouveaux classements – raison pour laquelle l'article 5 alinéa 1 LAT autorise, en lien avec l'article 5 alinéa 1^{quinquies} lettre b LAT, applicable par analogie, la définition de seuils un peu plus généreux.

138 Voir en revanche EYMANN, Einzelaspekte, p. 95 s.: L'auteur considère comme «majeures», pour les communes ordinaires, les plus-values se montant, pour les changements d'affectation ou l'augmentation des possibilités de construire, à plus de 100'000 francs. La limite devrait toutefois, selon lui, se définir en fonction du prix des terrains dans la commune. Si ce prix se révèle de manière générale très élevé (comme dans les communes urbaines et touristiques), il est tout à fait possible que la limite d'exemption le soit également. Voir aussi VON BALLMOOS, Alltagsprobleme der MWA, p. 89.

Les auteurs



Barbara Jud est collaboratrice scientifique au sein d'EspaceSuisse à Berne. En qualité de juriste, elle conseille les cantons, les villes et les communes ainsi que les professionnels confrontés à des questions relevant du droit de l'aménagement du territoire, de la construction et de l'environnement. Elle écrit régulièrement des articles pour les publications Inforum et Territoire & Environnement, intervient dans le cadre des journées de formation continue d'EspaceSuisse et gère le recueil de jurisprudence de l'association.



Samuel Kissling est responsable du conseil juridique au sein d'EspaceSuisse à Berne. Juriste et aménagiste MAS EPFZ, il conseille depuis 2009 les cantons, les villes et les communes ainsi que les professionnels confrontés à des questions relevant du droit de l'aménagement du territoire, de la construction et de l'environnement. Il est co-auteur du Commentaire pratique LAT, écrit régulièrement des articles pour les publications Inforum et Territoire & Environnement et intervient dans le cadre de diverses manifestations et au sein de différentes hautes écoles.

Le Commentaire pratique LAT

Ouvrage de référence, le Commentaire pratique LAT – entièrement remanié.

La loi révisée sur l'aménagement du territoire LAT est pour la première fois commentée dans son intégralité à travers les quatre volumes désormais disponibles. Au nombre des éditeurs et auteurs qui ont collaboré avec EspaceSuisse à la rédaction et à l'actualisation de cet ouvrage s'illustrent des juristes de renom du droit de la construction, de l'aménagement et de l'environnement. Reconnu dans les milieux de l'aménagement du territoire, le Commentaire pratique contribue à une mise en œuvre uniforme de la loi à l'échelle nationale.



Tome 1: **planifier** **l'affectation**

Planifier l'affectation est la clé du développement vers l'intérieur. Avec la LAT révisée, ce sont avant tout les communes qui sont mises au défi de développer les villes et les villages à l'intérieur du milieu bâti.



Tome 2: **construire hors** **zone à bâtir**

Les dispositions relatives aux constructions hors zone à bâtir sont complexes. Ce tome permet de s'y retrouver dans le foisonnement de règlements.



Tome 3: **planification** **directrice et sec-** **torielle, pesée des** **intérêts**

Les buts et principes de l'aménagement du territoire constituent la base de la pesée des intérêts. Les instruments de planification de la Confédération et des cantons sont en outre présentés de façon détaillée.



Tome 4: **autorisation de** **construire, protec-** **tion juridique et** **procédure**

Le dernier tome traite des autorisations de construire et des règles de droit fédéral liées à la procédure et à la protection juridique. Il permet d'appréhender l'aménagement du territoire d'aujourd'hui.

Les membres d'EspaceSuisse bénéficient d'un rabais de 10%.

Commandes en ligne sur le site Internet schulthess.com > Rechercher sous «Commentaire pratique LAT» ou au moyen du bon de commande sur espacesuisse.ch > Publications > Commentaire pratique LAT.

EspaceSuisse

Sulgenrain 20 3007 Berne +41 31 380 76 76 info@espacesuisse.ch espacesuisse.ch