CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 193.412 du 19 mai 2009

A. 190.468/XIII-5184

En cause : 1. **BERNIS** Etienne,

2. **LEFEVRE** Françoise,

ayant tous deux élu domicile chez
Me Benoît CAMBIER, avocat,
avenue Winston Churchill 253/40
1180 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Mes Pierre LAMBERT et
Bénédicte HENDRICKX, avocats,
rue de Nieuwenhove 14 A
1180 Bruxelles.

Partie intervenante :

la Société anonyme de droit public INFRABEL,

ayant élu domicile chez
Me Christophe THIEBAUT, avocat,
avenue Paul Hymans 71
1200 Bruxelles.

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIIIe CHAMBRE DES REFERES,

Vu la requête unique introduite le 24 novembre 2008 par Etienne BERNIS et Françoise LEFEVRE, en tant qu'ils demandent la suspension de l'exécution "du permis d'urbanisme délivré le 7 juillet 2008 par le Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial, pour la construction, sur un terrain sis rue Bois d'Airemont à (...) Mont-sur-Marchienne et cadastré Charleroi 13ème division,

section B/A, domaine ferroviaire, d'une «station-relais de télécommunication multiopérateurs»";

Vu l'arrêt n° 191.061 du 3 mars 2009 sursoyant à statuer et renvoyant l'affaire à la procédure ordinaire;

Vu la notification de l'arrêt aux parties;

Vu le rapport de M. NIKIS, premier auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé;

Vu l'ordonnance du 10 avril 2009 fixant l'affaire à l'audience du 14 mai 2009 à 9.30 heures;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M^me^ VANDERNACHT, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Mes B. CAMBIER et F. HANS, avocats, comparaissant pour les parties requérantes, Me Y. TOURNAY, loco Mes P. LAMBERT et B. HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me C. THIEBAUT, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. NIKIS, premier auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande ont déjà été exposés dans l'arrêt n°191.061 du 3 mars 2009;

Considérant que le quatrième moyen de la requête unique est pris de la violation des articles 10, 11, 23, 33, 127 à 130, 134 et 159 de la Constitution, des articles 5 et 6 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, des articles 2 à 4 de la loi du 12 juillet 1985 relative à la protection de l'homme et de l'environnement contre les effets nocifs et les nuisances provoqués par les radiations non-ionisantes, les infrasons et les ultrasons, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des principes généraux de droit dont notamment le principe de précaution, ainsi que de l'absence, de l'erreur, de

l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs; que les requérants contestent la légalité de l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz, qui sert de fondement à l'acte attaqué et invitent le Conseil d'Etat à faire application de l'article 159 de la Constitution; qu'ils estiment, dans une première branche et à titre principal, que le Roi était incompétent pour adopter l'arrêté du 10 août 2005 précité, cette compétence étant désormais régionale depuis les modifications apportées par la loi spéciale du 16 juillet 1993 à l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 2o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles; qu'ils font valoir que les régions sont ainsi investies d'une compétence générale en matière de protection de l'environnement, l'Etat fédéral n'ayant plus qu'une compétence limitée à l'établissement des normes de produit et à la protection contre les radiations ionisantes, en ce compris les déchets radioactifs; qu'ils ajoutent, qu'à supposer que les dispositions de l'arrêté royal du 10 août 2005, précité réglementent des "normes de produit", encore faudrait-il constater que le Roi n'a pas respecté l'article 6, § 4 de la même loi spéciale qui prévoit que les gouvernements régionaux sont associés à l'élaboration de la réglementation fédérale relative à ces normes de produit; qu'ils soutiennent également que s'il fallait considérer l'arrêté royal du 10 août 2005, précité comme une matière de santé publique, il reviendrait alors aux communautés de régir la matière, la politique de la santé étant une matière personnalisable au sens de l'article 5, § 1er, I, 1o de la loi spéciale précitée; que, dans une deuxième branche, et à titre plus subsidiaire, ils affirment que l'arrêté royal du 10 août 2005, précité n'a pas été adopté à la suite d'une délibération en conseil des Ministres et n'a pas été soumis à l'avis préalable des gouvernements régionaux comme l'exige l'article 2 de la loi du 12 juillet 1985 précitée; que, dans une troisième branche, ils constatent enfin que l'arrêté royal du 10 août 2005, précité a été adopté sans expliquer pourquoi il s'écartait de l'avis préalable du conseil supérieur d'hygiène publique; qu'enfin, en conclusion de leur requête unique, les requérants demandent au Conseil d'Etat, à titre subsidiaire, de poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle afin de savoir si les formalités préalables prévues à l'article 2 de la loi du 12 juillet 1985, précitée sont également d'application lorsqu'il s'agit d'adopter un arrêté royal pris sur la base des articles 3 et 4 de la même loi;

Considérant que la partie adverse répond à la première branche de ce quatrième moyen, en faisant observer que les règles répartitrices de compétences réservent la protection de la santé à l'Etat fédéral et que c'est donc à tort, selon elle, que les requérants s'en réfèrent à la compétence des régions pour la protection de l'environnement; qu'en ce qui concerne la deuxième branche, elle rappelle que le fondement légal de l'arrêté royal du 10 août 2005, précité est l'article 3 de la loi du 12 juillet 1985, précitée et non l'article 2 dès lors que cet arrêté royal édicte des valeurs

maximales de puissance d'émission des antennes; que pour la troisième branche, elle estime qu'elle doit être déclarée irrecevable, les requérants n'indiquant pas en quoi l'arrêté royal du 10 août 2005, précité s'écarte de l'avis du conseil supérieur de l'hygiène publique;

Considérant que la partie intervenante se rallie pour l'essentiel au raisonnement de la partie adverse en ce qui concerne la première branche, estimant que tant la loi du 12 juillet 1985 que l'arrêté royal du 10 août 2005 doivent être considérés comme relevant de la compétence de l'Etat fédéral au titre de la protection de la santé, se prévalant ainsi de certains arrêts du Conseil d'Etat; que, pour la deuxième branche, elle souligne que l'arrêté royal du 10 août 2005, précité se contente de régir les conditions auxquelles certaines installations doivent répondre sans fixer la moindre norme de qualité du milieu; qu'il s'agit là, selon elle, de deux notions différentes, la première visant la qualité du service auquel les installations doivent pourvoir, les objectifs de qualité visant, pour leur part, le milieu lui-même; qu'elle en conclut que le législateur n'a donc pas souhaité que les formalités procédurales prévues à l'article 2 de la loi du 12 juillet 1985, précitée soient également applicables aux arrêtés pris sur la base notamment de l'article 3 de la même loi; qu'elle critique la manière dont la question préjudicielle des requérants est formulée, celle-ci n'indiquant pas les dispositions constitutionnelles qui devraient être prises en considération; que pour la troisième branche, elle affirme ne pas pouvoir faire valoir ses arguments de réponse dès lors que les requérants n'indiquent pas en quoi l'arrêté royal du 10 août 2005, précité, s'écarterait de l'avis du conseil supérieur de l'hygiène publique;

Considérant que la question de la répartition des compétences entre l'Etat fédéral et les régions en matière de protection de l'environnement lorsqu'il s'agit de prendre des mesures en vue de limiter ou de prévenir les risques liés aux radiations non ionisantes, a été particulièrement examinée par la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 2/2009 du 15 janvier 2009; que la Cour a ainsi jugé que les régions tiennent de l'article 6, § 1er, II, 1° de la loi spéciale précitée, la compétence générale "de prendre des mesures en vue de prévenir et de limiter les risques liés aux radiations non ionisantes, en ce compris la limitation de l'exposition de l'homme au risque de ces radiations qui se répandent dans l'environnement", que "la circonstance que ces mesures contribuent à la protection de la santé publique ne fait pas obstacle à la compétence régionale", qu'en effet, "la politique environnementale vise à protéger les divers éléments de l'environnement de l'homme, en premier lieu afin de préserver ainsi sa santé", que dans la matière de la protection de la santé publique, l'Etat fédéral dispose d'une compétence résiduelle sur la base de laquelle il peut "adopter des mesures dans les matières pour lesquelles les régions et les communautés ne sont pas compétentes", que "depuis le

30 juillet 1993, les articles 3, 4 et 5 de la loi du 12 juillet 1985 doivent donc (...) être compris en ce sens qu'ils n'habilitent plus le Roi et le ministre fédéral compétent en matière d'environnement mais les gouvernements régionaux pour adopter les mesures qui y sont visées en ce qu'elles ont pour but de protéger l'environnement, en ce compris leurs effets sur la santé de l'homme, sauf pour ce qui concerne l'habilitation donnée au Roi en vue de fixer des normes de produits pour des installations susceptibles de produire, de transmettre ou de recevoir des radiations non ionisantes", en sorte que "sur la base de sa compétence résiduelle, l'autorité fédérale n'est plus compétente pour fixer des normes d'exposition"; qu'il se déduit de cet arrêt que l'arrêté royal du 10 août 2005, précité a été adopté par une autorité incompétente; que cet arrêté royal ne pouvait, en conséquence, ni être appliqué, ni servir de référence à l'acte attaqué; que le permis attaqué est cependant largement motivé, en ce qui concerne l'appréciation de l'admissibilité du rayonnement électromagnétique, par référence aux normes établies par cet arrêté royal; que cette motivation fondée sur un arrêté illégal, est elle-même illégale, quand bien même il n'existait, au moment de l'adoption de l'acte attaqué, aucune norme édictée par l'autorité compétente; qu'enfin, au vu de cet arrêt, il n'y a plus lieu de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle; que le quatrième moyen est sur ce point sérieux;

Considérant que dès lors que l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz est jugé illégal, au motif qu'il a été pris par une autorité incompétente, il y a lieu de considérer qu'un tel acte administratif est dépourvu de tout effet juridique; que sa prise en considération entraîne un risque de préjudice grave difficilement réparable dès lors qu'il fait naître une insécurité juridique quant aux mesures à prendre pour protéger la population des ondes électromagnétiques et que, par voie de conséquence, l'exécution de l'acte attaqué entraîne le même risque;

Considérant que les conditions prévues par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat pour que la suspension de l'exécution de l'acte attaqué puisse être ordonnée, sont réunies,

D E C I D E :

Article 1er.

Est suspendue l'exécution du permis d'urbanisme délivré à la Société anonyme de droit public INFRABEL, le 7 juillet 2008 par le Ministre du Logement, des Transports et du Développement territorial, pour la construction, sur un terrain sis rue Bois d'Airemont à Mont-sur-Marchienne et cadastré Charleroi 13ème division, section B/1, domaine ferroviaire, d'une "station-relais de télécommunication multiopérateurs".

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIIIe chambre, le dix-neuf mai deux mille neuf par :

Mme	GUFFENS,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M.	DAOUT,	conseiller d'Etat,
Mme	VANDERNACHT,	conseiller d'Etat,
Mme	MOREL,	greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

C. MOREL. S. GUFFENS.