CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 198.621 du 7 décembre 2009

A. 184.466/XIII-4626

En cause : 1. **SCHINCKUS** Martine,

2. **BLONDEL** David,

ayant tous deux élu domicile chez
Me Denis BRUSSELMANS, avocat,
rue Ottiamont 9
5140 Sombreffe,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement.

Parties intervenantes :

1. **la Société anonyme BASE,**

ayant élu domicile chez
Me Piet EVERAERT, avocat,
Leuvensesteenweg 369
1932 Sint-Stevens-Woluwe,

2. **la Société anonyme BELGACOM MOBILE,**

ayant élu domicile chez
Mes Herman DE BAUW et
Kaat LEUS, avocats,
avenue Louise 99
1050 Bruxelles.

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 23 juillet 2007 par Martine SCHINCKUS et David BLONDEL qui demandent l'annulation du "permis d'urbanisme délivré le 14 septembre 2006 par Monsieur le Fonctionnaire délégué de la Direction générale de l'Aménagement du territoire, du Logement et du Patrimoine - Direction de Wavre, autorisant la S.A. BASE à installer un site GSM à Court-Saint-Etienne, rue du Marais,

parcelle cadastrée 1ère division, section F, nº 686y (réf. : F0610/25023/UCP3/2006.8/NS/GD)";

Vu la requête introduite le 24 octobre 2007 par laquelle la société anonyme BASE demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 8 novembre 2007 accueillant cette intervention;

Vu la requête introduite le 2 juin 2008 par laquelle la société anonyme BELGACOM MOBILE demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 17 juin 2008 accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse et réplique régulièrement échangés;

Vu les mémoires en intervention;

Vu le rapport de M. DONNAY, auditeur adjoint au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 93 du règlement général de procédure;

Vu l'ordonnance du 13 novembre 2009, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 2 décembre 2009 à 10.00 heures;

Vu la notification de cette ordonnance et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M. PAQUES, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me D. BRUSSELMANS, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, Me B. DE BEYS, loco Me B. HENDRICKX, avocat, comparaissant pour la partie adverse, Me L. MOLS, loco Me P. EVERAERT, avocat, comparaissant pour la première partie intervenante, et Me B. DE BEYS, loco Me H. DE BAUW, avocat, comparaissant pour la seconde partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. DONNAY, auditeur adjoint;

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 du recours sont les suivants :

1. Le 27 avril 2006, l'Institut belge des services postaux et des télécommunications (I.B.P.T.) a accusé réception d'un dossier technique d'antenne introduit par la S.A. BASE ayant pour objet l'implantation de plusieurs antennes sur un bien situé à Court-Saint-Etienne, rue du Marais.

2. Le 15 mai 2006, cette société a introduit une demande de permis d'urbanisme ayant pour objet "l'installation de nouvelles antennes et d'antennes existantes sur un nouveau pylône Proximus" sur un bien situé à Court-Saint-Etienne, rue du Marais, cadastré 1ère division, section F, parcelle no 686y.

La notice d'évaluation des incidences sur l'environnement expose à la fois la situation existante et la situation projetée.

3. Par un courrier du 14 juin 2006, le fonctionnaire délégué a informé la demanderesse du permis que sa demande avait été réceptionnée le 18 mai 2006 et que le dossier y relatif était complet.

4. Le 11 juillet 2006, la Société national des chemins de fer belges Holding a émis sur le projet un avis favorable conditionnel.

5. Le 11 juillet 2006, l'Institut scientifique de service public (ISSeP) a établi un "rapport d'évaluation des champs électromagnétiques que vont générer les installations de radio-émissions ou communications".

6. Du 16 au 30 août 2006, le projet a été soumis à une enquête publique. Celle-ci a suscité le dépôt de deux réclamations et de deux pétitions. Les requérants sont intervenus lors de cette enquête publique.

7. En sa séance du 5 septembre 2006, le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Court-Saint-Etienne a émis un avis défavorable.

8. Par une décision du 14 septembre 2006, le fonctionnaire délégué a accordé le permis d'urbanisme sollicité; il s'agit de l'acte attaqué. Ses motifs sont les suivants :

" Le Fonctionnaire délégué,

Vu le Code wallon de l'Aménagement du territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine;

Vu le Code de l'Environnement, en ce qu'il concerne le système d'évaluation des incidences sur l'environnement soit les articles D.62 et suivants et les articles R.52 et suivants.

Considérant que BASE S.A. a introduit une demande de permis d'urbanisme relative à un bien sis à COURT-SAINT-ETIENNE, rue du Marais, cadastré 1ère Div., section F n/ 686y et relatif à l'installation d'un site GSM;

Considérant que la demande complète de permis a été réceptionnée par le Fonctionnaire délégué de la Direction du Brabant wallon de la Direction générale de l'Aménagement du territoire, du Logement et du Patrimoine, en date du

Considérant que le bien est situé en zone de services publics et d'équipements communautaires au plan de secteur de Wavre-Jodoigne-Perwez adopté par arrêté royal du 28/03/1979 et qui n'a pas cessé de produire ses effets pour le bien précité;

Considérant que la demande de permis comprend une notice d'évaluation des incidences sur l'environnement;

Considérant que la demande de permis est conforme à la destination du plan de secteur;

Considérant que la demande de permis est soumise à des mesures particulières de publicité pour les motifs suivants : toutes les demandes de permis relatives à des installations de radiocommunication mobile font l'objet d'une enquête publique suite aux recommandations de l'Organisation Mondiale de la Santé en raison de la sensibilité de la matière et de la nécessité de transparence;

Considérant que 2 réclamations et 2 pétitions de 84 et 44 signatures ont été introduites;

Considérant que les services ou commission visés ci-après ont été consultés pour les motifs suivants :

- ISSeP : consulté, en vertu du principe de précaution, de façon à apprécier les incidences éventuelles du projet sur la santé des riverains; que son avis est favorable;

Considérant que l'avis du Collège des Bourgmestre et Echevins a été sollicité en date du 18/07/2006 et transmis en date du 14/09/2006; que son avis est défavorable;

Considérant que le site d'implantation choisi respecte les orientations tracées dans le Schéma de développement de l'espace régional, adopté par le Gouvernement wallon le 27 mai 1999, ainsi que dans le recueil de bonnes pratiques en matière d'implantation d'installations de mobilophonie; qu'en effet, il respecte les principes de regroupement et de partage, du fait de l'implantation de la station-relais en remplacement d'un pylône existant où sont également installés les équipements de la société MOBISTAR et de la S.N.C.B.;

Considérant que l'article 92quinquies, § 5 de la loi du 21 mars 1991 portant réformes de certaines entreprises publiques économiques, inséré par la loi-programme du 2 janvier 2001, détermine les règles de partage des sites entre opérateurs;

Considérant par ailleurs que I'I.B.P.T. a délivré à BASE S.A. un accusé de réception

en date du 27/04/2006 pour le dépôt du dossier technique;

Considérant qu'en vertu de l'article 1er du Code wallon de l'Aménagement du territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine et des articles D.50 et D.66 du Code de l'Environnement, l'autorité compétente doit notamment tenir compte de la protection de l'environnement sensu lato, ce qui inclut la protection de la santé des riverains; qu'en tout état de cause, elle doit évaluer les nuisances que peut susciter l'utilisation de l'installation concernée; que les résultats de cette évaluation peuvent l'amener à refuser la construction de l'installation, si son utilisation est de nature à compromettre la protection de l'environnement;

Considérant qu'en ce qui concerne la protection de la santé des riverains contre les effets des rayonnements non ionisants, il convient de se référer à l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10MHz et 10GHz;

Considérant que les conclusions des évaluations techniques des champs électromagnétiques réalisées par l'Institut scientifique de service public en date du 11/07/2006, sont les suivantes : «Aucune des antennes faisant l'objet de la demande ne génère un SAR propre supérieur à 0,001W/kg aux endroits où des personnes pourraient se trouver dans des circonstances normales. Par conséquent, l'attestation de conformité de l'.I.B.P.T. n'est pas requise»;

Considérant que la notice d'évaluation des incidences sur l'environnement portée au dossier est suffisamment complète et explicite;

Considérant, quant à l'impact visuel des modifications apportées à la situation existante, que force est de constater qu'il sera mineur, du fait que la hauteur totale de l'infrastructure n'est en rien modifiée et que les nouvelles antennes seront implantées sur le mat existant";

Considérant qu'il ressort des pièces de la procédure que ce permis attaqué, délivré le 14 septembre 2006, autorise essentiellement la S.A. BASE à construire un pylône de 39 mètres de haut à la place d'un pylône existant de 30 mètres plus 6 mètres que la S.A. BELACOM MOBILE a été autorisée à élever en 1999, puis à y placer les antennes des trois opérateurs, S.A. BELGAGOM MOBILE, S.A. MOBISTAR et S.N.C.B., qui se partageaient déjà l'ancien pylône, et trois antennes que la S.A. BASE a le projet d'installer, raison pour laquelle elle a dû demander à remplacer le pylône existant qui ne pouvait accueillir les antennes de la S.A. BASE en plus de celles des autres opérateurs; qu'il y a lieu de signaler aussi qu'un autre permis d'urbanisme portant sur le même bien a été délivré le 20 septembre 2006 et est également attaqué devant le Conseil d'Etat par le recours qui porte le numéro A. 184.469/XIII-4627; que ce permis autorise la S.A. BELGAGOM MOBILE à remplacer trois antennes qu'elle avait installées sur le pylône existant de 30 mètres plus 6 mètres par trois antennes plus grandes et à y implanter trois antennes supplémentaires;

Considérant que la S.A. BELGACOM MOBILE, seconde partie intervenante, conteste la recevabilité ratione temporis du recours aux motifs que "d'une part, le permis aurait normalement dû faire l'objet d'une notification ou d'un affichage"

et que "d'autre part, la date du 13 juin 2007 ne peut en aucun cas être considérée comme date de commencement des travaux"; que, selon elle, ceux-ci ont débuté avant cette date qui "ne correspondrait en réalité qu'à la livraison et au début de l'assemblage au sol du pylône";

Considérant que les requérants justifient, dans leur requête en annulation, la recevabilité de leur recours en soutenant que "l'acte attaqué n'a jamais été affiché sur les lieux, de telle sorte qu'aucun des riverains, et en particulier aucun des requérants, n'a pu prendre connaissance de son existence avant le début du chantier, qui est intervenu le 13 juin 2007";

Considérant que lorsqu'une enquête publique est organisée, la décision doit, en vertu de l'article 343 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP), être notifiée aux réclamants de telle sorte que seule cette notification, à l'exclusion de la prise de connaissance de cette décision par d'autres moyens, fait courir le délai de recours contentieux aux conditions qu'énonce l'article 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; que, en l'espèce, aucune pièce du dossier administratif ne permet d'établir que le permis a été notifié aux requérants conformément à l'article 343 du CWATUP; que le recours est recevable;

Considérant que l'auditeur chargé de l'instruction de l'affaire estime que celle-ci n'appelle que des débats succincts; qu'en son rapport déposé sur la base de l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, il conclut que le premier moyen est fondé et qu'il n'y a pas lieu d'examiner le second moyen développé dans la requête qui, à le supposer fondé, ne pourrait pas conduire à une annulation plus étendue;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen "de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 1er, § 1er, al. 2, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP), des articles D.50 et D.66 du Code de l'Environnement, de la violation du principe général de bonne administration et du principe de précaution (art. 129 et 130R du traité de l'Union européenne), de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'erreur, de l'insuffisance et de la contradiction dans les motifs de fait et de droit de l'acte attaqué"; qu'ils font notamment grief à l'auteur de l'acte attaqué de ne pas avoir apprécié les conséquences du projet sur l'environnement et la santé des riverains en tenant compte de l'ensemble des antennes installées sur le site; que, plus précisément, les requérants constatent que le rapport de l'ISSeP, auquel se réfère

la décision entreprise, n'a pas évalué les champs électromagnétiques cumulés de toutes les antennes déjà installées;

Considérant que la partie adverse répond que la santé des riverains a été suffisamment abordée dans l'acte attaqué par référence au rapport de l'ISSeP qui "est un organisme scientifiquement compétent pour apprécier les effets des ondes électromagnétiques";

Considérant que la première partie intervenante estime que l'examen auquel a procédé l'ISSeP est complet; qu'elle soutient que l'arrêté royal du 10 août 2005 établissant les normes de précaution pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz n'exige pas que soit contrôlé l'effet cumulé des champs électromagnétiques de l'ensemble des antennes; qu'elle ajoute que "les parties requérantes n'ont pas critiqué la norme de l'arrêté royal du 10 août 2005 ni les conclusions de l'ISSeP qui s'est approprié ladite norme"; qu'elle insiste, enfin, sur la conformité, attestée par l'I.B.P.T., du dossier technique au regard de l'arrêté royal précité;

Considérant que la seconde partie intervenante juge "indiqué, adéquat et suffisant de se référer, dans la motivation de l'acte attaqué, au rapport de l'ISSeP, en vertu du principe de précaution"; qu'elle soutient que "[l]'ISSeP ne vérifie […] pas en tant que tel le respect des normes fédérales, à savoir l'arrêté royal du 10 août 2005 établissant les normes de précaution pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz et fixant la limite du débit d'absorption spécifique, ci-après SAR, à 0,02 W/kg", car "[c]eci est la compétence exclusive de l'I.B.P.T."; qu'elle fait valoir que "l'ISSeP vérifie quant à lui que les stations-relais, selon chaque cas d'espèce, ne génèrent pas un SAR simple dépassant 0,001 W/kg dans une zone où des personnes pourraient raisonnablement se trouver" et que "[s]i un SAR supérieur est observé, l'ISSeP indique dans son avis qu'un certificat de conformité doit être obtenu auprès de l'I.B.P.T., organisme fédéral"; qu'elle précise encore que l'arrête royal du 10 août 2005 "établissant, en vertu du principe de précaution, des normes plus sévères que celles préconisées au niveau international, il y a lieu de considérer que tout permis d'urbanisme le respectant, respecte aussi, par conséquent, le principe de précaution";

Considérant qu'à l'audience, la seconde intervenante S.A. BELGACOM MOBILE juge que l'acte attaqué est un permis d'urbanisme fondé sur l'article 127 du CWATUP et non pas sur l'arrêté royal du 10 août 2005; qu'elle en infère que la référence faite à cet arrêté dans l'acte entrepris ne peut en justifier l'annulation;

Considérant que le moyen dénonce l'appréciation que la partie adverse a faite de l'incidence des rayonnements sur la santé; que, contrairement à ce que soutient à l'audience l'intervenante S.A. BELGACOM MOBILE, l'autorité chargée de se prononcer sur une demande de permis d'urbanisme en application de l'article 127 du CWATUP doit avoir égard à l'impact du projet sur l'environnement et, à cette fin, prendre en considération les inconvénients de l'utilisation ou de l'exploitation d'une installation, même si elle ne peut pas régler l'exercice-même de ces activités; que la motivation de la décision accordant le permis d'urbanisme doit révéler l'appréciation concrète que l'autorité a portée sur ce point; qu'il est impossible d'apprécier les incidences sur l'environnement d'un projet soumis à permis d'urbanisme tout en refusant de se préoccuper de l'impact de ce projet sur la santé des habitants vivant à proximité;

Considérant que, sur ce point de la santé des riverains, l'auteur de l'acte attaqué a jugé convenable de se référer à la norme contenue dans l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz;

Considérant que la Cour constitutionnelle a jugé, dans son arrêt n° 2/2009, du 15 janvier 2009, que la protection de l'environnement contre les éventuels effets nocifs et nuisances provoqués par les radiations non ionisantes ne ressortit plus à la compétence des autorités fédérales depuis le 30 juillet 1993, que les régions tiennent de l'article 6, § 1er, II, 1°, la compétence "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" et que, depuis lors, "les articles 3, 4 et 5 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] 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";

Considérant que l'arrêté royal du 10 août 2005, précité, a été pris sur le fondement des articles 3 et 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; que cet arrêté royal édicte non pas des normes de produits, mais des normes d'immission et d'exposition dans le but de protéger les populations contre les champs électromagnétiques causés par les antennes d'émission, compétence qui appartient exclusivement aux régions;

Considérant qu'il se déduit de l'arrêt de la Cour constitutionnelle précité que l'arrêté royal susvisé a été adopté par une autorité incompétente; que cette conclusion a été tirée par le Conseil d'Etat qui a annulé l'arrêté royal du 10 août 2005 "fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz" (arrêt n° 193.456 du 20 mai 2009, en cause de l'A.S.B.L. TESLABEL COORDINATION et STRUBBE);

Considérant que cet arrêté royal est donc censé n'avoir pas produit d'effet juridique; qu'il ne pouvait dès lors ni être appliqué ni servir de référence à la partie adverse pour évaluer les risques pour l'environnement et la santé;

Considérant que, en l'espèce, le permis attaqué est motivé, en ce qui concerne l'appréciation de l'admissibilité du rayonnement électromagnétique, par référence aux normes établies par cet arrêté; qu'il en va de même du rapport rédigé par l'ISSeP; que l'acte attaqué est entaché d'une erreur de droit; que le premier moyen est fondé;

Considérant qu'il ressort des débats succincts que le Conseil d'Etat peut partager les conclusions du rapport et trancher définitivement l'affaire,

D E C I D E :

Article 1er.

Est annulé le permis d'urbanisme délivré le 14 septembre 2006 par le fonctionnaire délégué de la Région wallonne, autorisant la société anonyme BASE à installer un site GSM à Court-Saint-Etienne, rue du Marais, parcelle cadastrée 1ère division, section F, n° 686y (réf. : F0610/25023/UCP3/2006.8/NS/GD).

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 600 euros, sont mis à la charge de la partie adverse à concurrence de 350 euros et à la charge des parties intervenantes à concurrence 125 euros chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^{e} chambre, le sept décembre deux mille neuf par :

M.	PAQUES,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M^{me}	MALCORPS,	greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

M.-Chr. MALCORPS. M. PAQUES.