

**CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**A R R E T**

n° 199.037 du 17 décembre 2009

A. 178.244/XIII-4341

En cause : **la Ville de Virton,**  
ayant élu domicile chez  
Me Tanguy VANDENPUT, avocat,  
avenue Tedesco 7  
1160 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.

-----  
--

**LE CONSEIL D'ETAT, XIII<sup>e</sup> CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 2 novembre 2006 par la Ville de Virton qui demande l'annulation de la décision du 6 septembre 2006 du Ministre wallon du Logement, des Transports et du Développement territorial, autorisant la société anonyme MOBISTAR à installer un relais de radio communication GSM sur un pylône existant sur un bien cadastré 1<sup>ère</sup> division, section B, 844b5 à Virton;

Vu l'arrêt n° 191.991 du 30 mars 2009 rejetant la demande de suspension de l'exécution de l'acte attaqué;

Vu la notification de l'arrêt aux parties;

Vu la demande de poursuite de la procédure introduite le 22 avril 2009 par la Ville de Virton;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M<sup>me</sup> LEYSEN, auditeur au Conseil d'Etat, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et les lettres valant dernier mémoire des parties requérante et adverse;

Vu l'ordonnance du 18 novembre 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 17 décembre 2009;

Entendu, en son rapport, M<sup>me</sup> VANDERNACHT, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me J. GUILLAUME, loco Me T. VANDENPUT, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et Me B. HENDRICKX, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M<sup>me</sup> LEYSEN, auditeur au Conseil d'Etat;

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 cause ont déjà été exposés dans l'arrêt n/191.991 du 30 mars 2009; qu'il y a lieu de s'y référer;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation de l'article 127 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP), tel que modifié notamment par le décret-programme du 3 février 2005 de relance économique et de simplification administrative (dit décret RESA) et par le décret du 27 octobre 2005 modifiant les articles 6, 21, 110bis et 127 du CWATUP, de l'incompétence de l'auteur de l'acte et de l'excès de pouvoir; qu'elle expose que suite à l'entrée en vigueur le 3 décembre 2005 du décret du 27 octobre 2005 précité, le fonctionnaire délégué est dorénavant compétent pour statuer sur les demandes de permis d'urbanisme relatives à des actes et travaux d'utilité publique visés à l'article 274bis dudit Code et, ce, quand bien même le collège des bourgmestre et échevins concerné a émis, à l'égard de ladite demande, un avis défavorable; qu'elle fait valoir que selon le prescrit de l'article 127 tel que modifié, le fonctionnaire délégué dispose pour statuer d'un délai de 90 ou 130 jours, selon que la demande requiert ou non des mesures particulières de publicité ou l'avis de la commission communale, et

ce en application de l'article 127, § 4, du CWATUP; qu'elle relève que le point de départ du délai imparti au fonctionnaire délégué pour statuer sur la demande de permis d'urbanisme court à dater, soit de l'accusé de réception postal de l'envoi de la demande de permis d'urbanisme adressée au fonctionnaire délégué (article 127, § 4, alinéa 2, du CWATUP avant sa modification par le décret-programme du 3 février 2005), soit de l'accusé de l'envoi de cette même demande au fonctionnaire délégué (article 127, § 4, alinéa 2, du CWATUP tel que modifié par ledit décret du 3 février 2005), l'absence de décision envoyée dans le délai prévu équivalant à un refus de permis; qu'elle rappelle que le décret du 27 octobre 2005 précité ne contient aucune disposition transitoire, et observe que face à cette lacune, la directrice générale de la direction générale de l'aménagement du territoire, du logement et du patrimoine (D.G.A.T.L.P.) a fait valoir son point de vue dans une note du 16 décembre 2005 publiée sur le site internet de la Région wallonne et notamment rédigée comme suit :

" Par la présente, je porte à votre connaissance que l'article 127 du C.W.A.T.U.P. tel que modifié par le décret du 27 octobre dernier est entré en vigueur le 3 décembre 2005.  
Vu l'absence de disposition transitoire dans le décret du 27 octobre précité, le texte nouvelle mouture est applicable à tous les dossiers en cours d'instruction, et donc également aux demandes introduites avant le 3 décembre dernier.  
I. En ce qui concerne les demandes de permis instruites suivant la procédure de l'article 127 et ayant fait l'objet d'un avis défavorable du collège des bourgmestre et échevins, il résulte de ce qui précède que le fonctionnaire délégué est saisi, par l'effet du décret du 27 octobre 2005 et depuis la date du 3 décembre 2005, des dossiers introduits et toujours pendants devant le Gouvernement avant cette date. Le Gouvernement doit transférer les dossiers en sa possession au fonctionnaire délégué territorialement compétent.  
Par ailleurs, pour ces dossiers, le fonctionnaire délégué dispose d'un délai de 90 ou de 130 jours qui commence à courir à partir de l'entrée en vigueur du décret précité, soit le 3 décembre 2005. Il n'y a donc pas lieu de prendre en compte le délai d'instruction écoulé devant le Gouvernement avant le 3 décembre 2005.  
(...) ";

que la partie requérante estime que cette note de la D.G.A.T.L.P. ajoute au prescrit légal, ce qui ne se peut car le décret du 27 octobre 2005 ne contient aucune disposition qui permettrait de faire courir à dater du 3 décembre 2005, c'est-à-dire à l'entrée en vigueur dudit décret, un nouveau délai complet de 130 jours; qu'elle soutient que le prescrit légal impose que le point de départ du délai soit la réception par le fonctionnaire de la demande visée au § 1<sup>er</sup> de l'article 127; que par conséquent, le fonctionnaire délégué ne pouvait, selon elle, que se déclarer incompétent le 3 décembre 2005, le délai de 130 jours étant écoulé par l'effet même du décret du 27 octobre 2005 au vu de la date de l'accusé postal de la demande du 14 mai 2004; qu'elle affirme qu'à la même date le demandeur de permis, face à un refus tacite suite à l'application du décret du 27 octobre 2005 précité, disposait d'un délai de 30 jours, à dater du 3 décembre 2005, pour saisir le Gouvernement wallon d'un recours; qu'elle ajoute que

l'article 127 est une disposition de compétence d'ordre public et qu'il n'est pas possible à l'administration de combler les lacunes d'un texte législatif; qu'elle en conclut que le fonctionnaire délégué en statuant sur recours dans le courant du mois d'avril 2006 était hors délai, qu'à défaut pour le demandeur d'avoir introduit un recours devant le ministre dans le délai de 30 jours à dater du 3 décembre 2005, celui-ci a accepté le refus tacite de son permis et que la décision présentement attaquée du 2 novembre 2006 du ministre doit être annulée car prise sans compétence;

Considérant que, dans son arrêt n/191.991 du 30 mars 2009, le Conseil d'Etat a jugé, en suspension, ce qui suit :

" [...]

Considérant que l'article 127, §§4, 5, 6 du CWATUP, avant sa modification par le décret du 27 octobre 2005 disposait notamment comme suit :

« [...]

§ 4. En cas d'avis favorable du collège des bourgmestre et échevins, la décision du fonctionnaire délégué octroyant ou refusant le permis est envoyée par lettre recommandée simultanément au demandeur et au collège des bourgmestre et échevins.

L'envoi de la décision du fonctionnaire délégué intervient dans les délais suivants à dater de l'accusé de réception postal de l'envoi visé au § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, ou, le cas échéant, à dater de la réception des documents complémentaires visés au § 2, alinéa 3:

- 1/ nonante jours lorsque la demande ne requiert ni mesures particulières de publicité ni avis de la commission communale;
- 2/ cent trente jours lorsque la demande requiert des mesures particulières de publicité ou l'avis de la commission communale.

L'absence de décision envoyée dans ce délai équivaut à un refus de permis.

§ 5. Le fonctionnaire délégué transmet son avis au Gouvernement dans les délais prévus au § 4, alinéa 2, lorsque :

- 1/ l'avis du collège des bourgmestre et échevins est défavorable ou, si la demande concerne des actes et travaux s'étendant sur le territoire de plusieurs communes, l'avis d'un des collèges des bourgmestre et échevins est défavorable;
- 2/ la demande porte sur des actes et travaux pour lesquels aucune délégation n'est accordée.

La décision du Gouvernement octroyant ou refusant le permis est envoyée par lettre recommandée simultanément au demandeur, au collège des bourgmestre et échevins et au fonctionnaire délégué.

L'envoi de la décision du Gouvernement intervient dans un délai de soixante jours à dater de la réception de l'avis du fonctionnaire délégué visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> ou, à défaut, de l'écoulement des délais visés au § 4, alinéa 2.

§ 6. Le demandeur et le collège des bourgmestre et échevins peuvent introduire un recours auprès du Gouvernement wallon dans les trente jours de la réception de la décision du fonctionnaire délégué ou de l'écoulement du délai visé au § 4, alinéa 2»;

Considérant que si l'absence de décision du fonctionnaire délégué dans le délai prévu par l'ancien article 127, § 4, alinéa 2, du CWATUP équivaut à un refus de permis, aucune sanction n'était en revanche attachée à l'absence de décision du gouvernement dans le délai de soixante jours à dater de la réception de l'avis du fonctionnaire délégué ou, à défaut, de l'écoulement des délais visés au § 4, alinéa 2; que, dès lors, dans le système tel qu'en vigueur avant le décret du 27 octobre 2005, l'absence de décision du gouvernement à l'expiration des délais précités n'équivalait pas à un refus de permis et le gouvernement restait valablement saisi de la demande;

Considérant que l'article 127 du CWATUP, modifié par le décret-programme du 3 février 2005 et par le décret du 27 octobre 2005 modifiant les articles 6, 21, 110bis et 127 du CWATUP, dispose notamment comme suit :

« [...]

§ 4. La décision du fonctionnaire délégué octroyant ou refusant le permis est notifiée par envoi simultanément au demandeur et au collège des bourgmestre et échevins.

L'envoi de la décision du fonctionnaire délégué intervient dans les délais suivants à dater de l'accusé de l'envoi visé au § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, ou, le cas échéant, à dater de la réception des documents complémentaires visés au § 2, alinéa 3 :

- 1/ nonante jours lorsque la demande ne requiert ni mesures particulières de publicité ni avis de la commission communale;
- 2/ cent trente jours lorsque la demande requiert des mesures particulières de publicité ou l'avis de la commission communale.

L'absence de décision envoyée dans ce délai équivaut à un refus de permis.

§ 5 [...]

§ 6. Le demandeur et le collège des bourgmestre et échevins peuvent introduire un recours auprès du Gouvernement wallon dans les trente jours de la réception de la décision du fonctionnaire délégué ou de l'écoulement du délai visé au § 4, alinéa 2.

Dans les septante-cinq jours à dater de la réception du recours, le Gouvernement notifie sa décision par envoi au demandeur, au collège des bourgmestre et échevins et au fonctionnaire délégué.

A défaut, le demandeur peut, par envoi, adresser un rappel au Gouvernement.

A défaut de l'envoi de la décision du Gouvernement dans les 30 jours à dater de la réception par celui-ci du rappel, la décision dont recours est confirmée»;

Considérant qu'il résulte de la nouvelle version de l'article 127 du CWATUP que le fonctionnaire délégué est devenu l'autorité de première instance pour toutes les demandes de permis visées par ledit article à l'exception de celles pour lesquelles il n'y a pas de délégation, le gouvernement étant compétent sur recours; que les délais dont disposent les autorités sont restés identiques à l'exception du mécanisme du rappel, institué au niveau du recours devant le gouvernement par le décret du 3 février 2005 et qui implique que l'absence de décision dans un délai de 30 jours à dater de la réception d'une lettre de rappel entraîne la confirmation de la décision de première instance et donc la perte de la compétence de statuer pour le gouvernement; **qu'il** ressort des travaux préparatoires du décret du 27 octobre 2005 qu'en instituant le fonctionnaire délégué en tant qu'autorité de principe pour l'examen de première instance des demandes de permis introduites sur la base du nouvel article 127 du CWATUP, le législateur wallon entend assurer un double examen de toutes les demandes de permis, hors absence de délégation;

Considérant qu'en l'espèce, la demande de permis d'urbanisme a fait l'objet d'un accusé postal le 14 mai 2004, le collège des bourgmestre et échevins a émis un avis

défavorable sur la demande le 9 juillet 2004; que, dès lors, en application de l'article 127, § 5, alinéa 1<sup>er</sup>, ancien du CWATUP, le fonctionnaire délégué devait envoyer son avis, et donc le dossier de demande, au gouvernement dans un délai de 130 jours à dater de la réception de la demande de permis, c'est à dire au plus tard le 22 septembre 2004, la demande requérant des mesures particulières de publicité, et le gouvernement devenait compétent pour délivrer le permis sollicité; que ledit avis fut envoyé au gouvernement avec le dossier le 20 juillet 2004; qu'en principe, l'envoi de la décision du gouvernement devait intervenir dans un délai de soixante jours à dater de la réception de cet avis; que le gouvernement n'a pas statué sur la demande; que, cependant, l'absence de décision n'équivalant pas à un refus de permis, le gouvernement restait saisi de la demande, passé le délai de soixante jours;

Considérant que le décret du 27 octobre 2005 modifiant les articles 6, 21, 110bis et 127 du CWATUP, ne contient pas de disposition transitoire; que le principe est dès lors l'application immédiate de la règle nouvelle à partir de l'entrée en vigueur du décret soit le dixième jour suivant sa publication au Moniteur belge, en l'espèce, le 3 décembre 2005 (article 56 de la loi spéciale de réformes institutionnelles); que la norme législative qui modifie la compétence et la procédure en matière de recours administratifs, en l'absence de disposition transitoire expresse, s'applique aux demandes pendantes et non encore définitivement liquidées; que, dès lors et comme les parties s'accordent à le dire, le gouvernement, régulièrement saisi de la demande avant l'entrée en vigueur du décret du 27 octobre 2005, est dessaisi de celle-ci au profit du fonctionnaire délégué à partir de cette date, soit le 3 décembre 2005, en application de l'article 127, § 4, nouveau du CWATUP;

Considérant que si le fonctionnaire délégué était compétent pour statuer sur la demande de permis dès le 3 décembre 2005, le point de départ du délai de 130 jours dont il disposait pour statuer en application de l'article 127 nouveau du CWATUP est "l'accusé de l'envoi visé au § 2, alinéa 1<sup>er</sup>" (article 127, § 4, alinéa 2, nouveau du CWATUP) c'est à dire la réception de "la demande de permis (qui) est adressée par envoi au fonctionnaire délégué" (article 127, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, nouveau du CWATUP);

Considérant que suivre le raisonnement de la partie requérante, qui estime qu'il faut appliquer la nouvelle version de l'article 127 du CWATUP à la lettre, aboutit à une application impossible du mécanisme du nouveau décret en l'espèce; qu'en effet, cette théorie implique que le fonctionnaire délégué, saisi de la demande à partir du 3 décembre 2005, aurait disposé d'un délai de 130 jours pour statuer sur celle-ci, prenant cours le 14 mai 2004 et expirant le 22 septembre 2004, soit à une époque où il n'était pas encore compétent pour se prononcer sur la demande et alors même qu'il n'était plus en possession du dossier puisque celui-ci fut envoyé le 20 juillet 2004 au gouvernement conformément au droit en vigueur à l'époque; que l'écoulement du délai précité emporte un refus tacite de la demande et ouvre un délai de recours de 30 jours devant le gouvernement, délai qui selon la lettre du texte commence à courir à partir de l'écoulement du délai de 130 jours précité (article 127, § 6) et qui aurait donc expiré le 22 octobre 2004, soit à une époque où le nouveau décret n'existait pas encore; qu'appliquer le raisonnement de la partie requérante revient donc à empêcher qu'une décision expresse sur la demande de permis puisse encore être prise puisque le fonctionnaire délégué aurait été dans l'impossibilité de statuer sur la demande, étant incompétent pour ce faire avant le 3 décembre 2005, et que le demandeur de permis se serait retrouvé ainsi «rétroactivement» avec un refus de permis tacite définitif en ce qu'il ne pouvait plus non plus introduire de recours, le délai de recours étant également écoulé «rétroactivement»;

Considérant que lorsque le texte permet plusieurs interprétations, il importe de choisir celle qui donne un effet utile au principe de l'effet immédiat de la loi

nouvelle et d'éviter une rétroactivité injustifiée, et, pour ce faire, d'adapter le point de départ du délai du fonctionnaire délégué pour statuer, au vu de la lettre du texte;

Considérant que l'application immédiate de l'article 127 du CWATUP, tel que modifié par le décret du 27 octobre 2005, aux demandes en cours peut ainsi donner lieu à deux situations, dans l'hypothèse où le collège des bourgmestre et échevins a donné un avis défavorable :

- soit la demande de permis est encore pendante devant le fonctionnaire délégué et le délai de 130 jours n'est donc pas encore écoulé : le fonctionnaire dispose selon le texte, que ce soit l'ancienne ou la nouvelle version, de 130 jours à partir de la réception de la demande pour statuer;
- soit le fonctionnaire délégué est dessaisi de la demande en raison du caractère défavorable de l'avis du collège des bourgmestre et échevins et a transmis son avis au gouvernement, comme dans le cas d'espèce : l'entrée en vigueur du décret du 27 octobre 2005 rend le fonctionnaire délégué compétent mais c'est la réception du dossier de la demande par le fonctionnaire délégué qui fait débiter le délai de 130 jours;

Considérant, en effet, que l'article 127, § 4, nouveau du CWATUP précise que le fonctionnaire délégué, en première instance, doit envoyer sa décision dans un délai de 130 jours «à dater de l'accusé de l'envoi visé au § 2, alinéa 1<sup>er</sup>» c'est-à-dire lorsque «la demande de permis est adressée par envoi au fonctionnaire délégué»; que le texte prévoit clairement que c'est la réception de la demande qui fait débiter le délai de 130 jours, délai dont l'écoulement a une conséquence majeure, soit le refus de permis; que le fonctionnaire délégué n'étant pas en possession du dossier de demande avant que le gouvernement ne le lui renvoie, il est peu conforme à la lettre du texte que le délai commence à courir avant la réception de celui-ci, c'est-à-dire avant qu'il ne soit en mesure de statuer;

Considérant que le dossier administratif ne permet pas de déterminer avec certitude la date à laquelle le gouvernement a transmis le dossier au fonctionnaire délégué; qu'il apparaît raisonnable de penser que celui-ci fut transmis au plus tôt à dater de l'entrée en vigueur du décret, soit le 3 décembre 2005, la note de la directrice générale de la D.G.A.T.L.P. prévoyant le transfert des dossiers étant elle-même datée

du 16 décembre 2005; que, dès lors, à ce stade de la procédure et *prima facie*, il y a lieu d'admettre que la décision d'octroi du permis du 10 avril 2006 par le fonctionnaire délégué est prise dans le délai requis;

Considérant que la partie requérante a introduit un recours contre la décision du 10 avril 2006 devant le Gouvernement wallon (article 127, § 6, du CWATUP) le 11 mai 2006 soit dans les 30 jours de la notification de la décision attaquée; que la S.A. MOBISTAR a envoyé une lettre de rappel le 9 août 2006, reçue le 10 août 2006 par le Gouvernement wallon; que la décision du ministre compétent du 6 septembre 2006, notifiée le 7 août [lire 7 septembre] 2006, est donc, *prima facie*, prise dans les délais requis; que le premier moyen n'est pas sérieux";

Considérant que la partie requérante n'apporte pas d'autre développement quant à ce premier moyen dans ses derniers écrits de procédure; que, pour les motifs exposés dans l'arrêt n/191.991 précité, le premier moyen n'est pas fondé;

Considérant que la partie requérante prend un deuxième moyen de la violation de l'article 127 du CWATUP, tel que modifié notamment par le décret RESA du 3 février 2005 et par le décret du 27 octobre 2005, de l'incompétence de l'auteur de

l'acte ainsi que de l'excès de pouvoir; qu'elle soutient que même à suivre la position de la partie adverse, laquelle prévoit que le délai laissé au fonctionnaire pour statuer en première instance sur la demande expirait le 11 avril 2006, le fonctionnaire délégué n'aurait pas encore statué sur la demande en ce que la décision non datée envoyée par courrier le 10 avril 2006 n'émane pas du fonctionnaire délégué, celui-ci ayant signé "pour le Ministre"; qu'elle soutient qu'il a donc signé ladite décision sur la base d'une délégation de compétence ou de signature mais non en son nom propre alors que lorsque le fonctionnaire délégué statue sur pied de l'article 127 du CWATUP, dans sa rédaction actuelle, il le fait au titre d'une compétence personnelle et exclusive et non au nom et pour compte d'une autre autorité; qu'elle en conclut que la décision du 10 avril 2006 est dès lors illégale et doit être annulée, que le fonctionnaire délégué n'ayant pas statué dans le délai imparti, l'absence de décision équivaut à un refus de permis devenu définitif puisque le délai de 30 jours pour le recours à dater du 11 avril 2006 est également écoulé, et que la décision présentement attaquée est donc prise sans compétence par le ministre; qu'elle ajoute que même à considérer qu'il s'agisse d'une erreur matérielle, il n'appartient pas à une juridiction de rectifier une erreur matérielle ayant trait à l'auteur formel de l'acte;

Considérant que, dans son arrêt n/191.991 du 30 mars 2009, le Conseil d'Etat a jugé quant au deuxième moyen, en suspension, ce qui suit :

" Considérant que la décision du fonctionnaire délégué du 10 avril 2006 signée, transmise par la partie intervenante, relève expressément ce qui suit :

« Le Fonctionnaire délégué,

[...]

Vu le décret du 27/10/2005, entré en vigueur le 03/12/2005, stipulant que les dossiers relevant de l'article 127 du CWATUP, introduits avant la date d'entrée en vigueur du décret et ayant été transmis au Gouvernement à la suite d'un avis défavorable du Collège, sont relèvent [sic] à nouveau de la compétence des fonctionnaires délégués concernés;

Attendu dès lors que le présent projet, dont une copie complète du dossier avait été transmise au Gouvernement pour instruction en date du 14/12/2005 relève à nouveau de ma compétence conformément aux modalités du décret identifié ci-dessus»;

qu'il ressort de la motivation qui précède, que la décision, datée et signée, du fonctionnaire délégué au bas de laquelle figure la mention "pour le Ministre", est entachée d'une erreur matérielle; que cette mention erronée n'a pas induit la partie requérante en erreur dès lors qu'elle a régulièrement introduit un recours auprès du Gouvernement wallon contre cette décision; que le deuxième moyen n'est pas sérieux";

Considérant que la partie requérante n'apporte pas d'autre élément quant à ce deuxième moyen dans ses derniers écrits de procédure, insistant cependant sur la

circonstance qu'une telle erreur est une erreur de droit commise par une administration non encore familiarisée avec les nouvelles dispositions législatives;

Considérant que pour les motifs exposés dans l'arrêt n/ 191.991 précité et nonobstant cette précision, le deuxième moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen de la violation du CWATUP, et plus particulièrement, de ses articles 26 et 127, de la renonciation par la partie adverse à son pouvoir d'appréciation, de la violation du plan de secteur du Sud Luxembourg adopté par arrêté royal du 27 mars 1979, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur dans les motifs ainsi que l'excès de pouvoir; qu'elle estime qu'au vu de l'affectation en zone d'habitat au plan de secteur de la parcelle litigieuse, les constructions et aménagements de service public et d'équipements communautaires n'y sont admis que pour autant qu'ils ne mettent pas en péril la destination principale de la zone et qu'ils soient compatibles avec le voisinage; qu'elle expose que la ville de Virton sur la base du principe de précaution a toujours estimé que les antennes GSM et UMTS ne sont pas compatibles avec un voisinage habité et ne peuvent donc, de ce fait, être autorisées en zone urbanisée, qu'il existe de nombreux autres endroits, situés en zone non urbanisée, où pourrait s'implanter l'équipement visé, que la S.A. MOBISTAR avait été dûment avisée de la position de la requérante quant à ce et que l'intervenante dispose d'autres sites d'implantation à proximité immédiate du site d'implantation litigieux; que, dès lors, elle n'aperçoit pas en quoi l'équipement MOBISTAR contribuerait à l'amélioration du transfert des appels d'urgence et en quoi l'octroi du permis d'urbanisme à l'endroit considéré participe de manière évidente d'un bon aménagement des lieux; qu'elle conclut que la délivrance du permis d'urbanisme, en contravention avec sa politique générale, n'est pas à ce point incontestable qu'il pourrait se passer d'un examen sérieux de la compatibilité du projet avec l'habitat voisin, figurant dans le permis d'urbanisme délivré, outre le fait que la S.A. MOBISTAR ne démontre pas la nécessité d'implanter, à l'endroit litigieux et en zone urbanisée, les trois antennes GSM dont question;

Considérant que la requérante, dans le même moyen, soutient également qu'il appartenait d'autant plus à la partie adverse de motiver son point de vue quant à l'admissibilité des trois antennes supplémentaires sur l'antenne d'ASTRID,

- qu'un avis défavorable motivé avait été émis par le collège des bourgmestre et échevins;
- qu'une réclamation avait été introduite par les deux institutions scolaires voisines, lesquelles relevaient tout particulièrement la proximité de la cour de récréation et l'exposition de 1250 élèves et 160 professeurs alors que le demandeur

n'avait pas mentionné la présence de ces deux écoles à proximité immédiate dans la notice d'évaluation des incidences sur l'environnement;

- qu'une seconde réclamation avait été introduite par deux riverains habitant à plus ou moins 150 mètres de l'antenne et que cette réclamation était particulièrement bien motivée;
- que s'agissant des données scientifiques, le dossier ne contenait pas d'attestation de conformité de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications (I.B.P.T.), les trois antennes générant un SAR propre inférieur à 0,001 W/kg aux endroits où des personnes pourraient se trouver dans des circonstances normales, que le rapport de l'Institut scientifique de service public (ISSeP) ne contient aucune information relative aux nuisances électromagnétiques globales qui seront générées par le site pris dans son ensemble;
- que la zone où se situe l'antenne de la S.A. ASTRID est urbanisée, alors que la commune et les réclamants soulignaient explicitement qu'il existait déjà d'autres "sites GSM sur le territoire de la commune de Virton à l'extérieur de la zone urbaine", lesquels pourraient accueillir les antennes de la S.A. MOBISTAR par application des principes de regroupement et de concentration;

que la requérante souligne que de telles objections motivées et précises, accompagnées de suggestions quant à des alternatives apparemment plus adaptées, devaient incontestablement être rencontrées par les autorités compétentes alors que la partie adverse n'a motivé sa décision que par des clauses de style, le renvoi aux principes de concentration et de regroupement des installations ainsi qu'"en se référant au rapport et à l'avis émis par l'ISSeP et ce dans le respect des critères fixés par le Ministre Fédéral de la Santé Publique au moyen de 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 (Moniteur Belge du 22 septembre 2005)"; qu'elle estime que ce faisant, la partie adverse méconnaît les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, qu'elle renonce à son pouvoir d'appréciation lequel constitue également un devoir d'appréciation car il appartient à l'autorité compétente d'apprécier les incidences éventuelles du site global après la mise en service des trois antennes projetées sur la santé des personnes exposées, et qu'il ne ressort pas du simple renvoi au rapport de l'ISSeP, qui se contente de décrire le SAR propre de chaque antenne, que l'autorité compétente a effectivement apprécié les nuisances qui seront générées par le site ASTRID pris dans son ensemble notamment en ce compris la proximité de deux établissements scolaires, ce qui n'était pas mentionné dans la notice d'évaluation des incidences;

Considérant que la partie adverse répond que la politique d'aménagement

du territoire suivie par la requérante et décrite dans sa requête, entre en contradiction avec le prescrit des articles 26 et 27 du CWATUP qui permettent que des installations de service public et d'équipements communautaires, concept dont relèvent les installations de mobilophonie, soient autorisées en zone d'habitat, pour autant qu'elles ne mettent pas en péril la destination principale de la zone et qu'elles soient compatibles avec le voisinage; qu'à propos de l'argument selon lequel il existerait de nombreux autres endroits plus judicieux pour accueillir le projet, elle observe que le choix de l'implantation et de l'installation de mobilophonie est soumis au respect d'impératifs techniques stricts et qu'il n'appartient de toute façon pas à l'autorité administrative saisie d'une demande de permis d'urbanisme de se prononcer sur un projet alternatif; qu'elle soutient que l'acte attaqué est adéquatement motivé et qu'il n'appartient pas au ministre de répondre à toutes les suggestions et réclamations qui auraient été formulées lors de l'enquête publique et que la demande actuelle vise uniquement la transformation d'une station-relais existante; qu'elle ajoute qu'en ce qui concerne la protection de la santé des riverains, il a été tenu compte du rapport de l'ISSeP, seul organisme compétent en la matière, pour considérer que l'installation projetée n'est pas susceptible de compromettre la protection de l'environnement;

Considérant que dans son arrêt n/ 191.991 du 30 mars 2009, le Conseil d'Etat a jugé quant au troisième moyen, en suspension, ce qui suit :

" Considérant que l'acte attaqué est notamment motivé comme suit :

« Considérant que l'autorité de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme a examiné les effets des exploitations des installations de radio communication mobile sur la santé des riverains et sur l'environnement en se référant au rapport et à l'avis émis par l'ISSeP et ce, dans le respect des critères fixés par le Ministre Fédéral de la Santé Publique au moyen de 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 (Moniteur Belge du 22.09.2005)»;

Considérant que le rapport de l'ISSeP, daté du 25 mai 2004, auquel se réfère l'acte attaqué dispose expressément que "la présente évaluation a été effectuée au regard de la norme belge fixée par l'arrêté royal du 29 avril 2001, modifié par l'arrêté royal du 21 décembre 2001"; que l'arrêté royal du 29 avril 2001 a fait l'objet d'une annulation par l'arrêt n/ 138.471 du 15 décembre 2004 du Conseil d'Etat et est donc sensé n'avoir jamais existé; que la partie adverse ne pouvait dès lors pas motiver valablement sa décision en se basant sur l'avis de l'ISSeP fondé sur un arrêté inexistant; qu'en outre, et comme le relève la partie adverse elle-même, l'ISSeP est le "seul organisme compétent en la matière, pour considérer que l'installation projetée n'est pas susceptible de compromettre la protection de l'environnement" et donc de déterminer les incidences des ondes électromagnétiques, ce que la partie adverse ne peut pallier par la clause de style que constitue le considérant précité; que, la partie adverse avait d'autant plus l'obligation de motiver spécialement l'acte attaqué quant aux effets des ondes électromagnétiques que les réclamations introduites portaient sur ce point, et que l'avis du collège des bourgmestre et échevins était négatif quant à ce également; qu'enfin, ce motif constitue l'un des

motifs principaux de l'acte; qu'en ce que le moyen dénonce la motivation inadéquate, il est sérieux;

Considérant, par ailleurs, qu'il ressort du dossier administratif que l'ISSeP n'a évalué que les champs électromagnétiques des antennes prises séparément et non dans leur globalité; que s'il y est bien fait mention d'une antenne ASTRID existante, il n'apparaît nullement que les caractéristiques électromagnétiques de ladite antenne préexistante aient été prises en compte, lesquelles ne sont même pas mentionnées dans le dossier administratif; que la partie adverse n'a donc pas été correctement informée au sujet des effets cumulés des ondes émises par l'ensemble de ces antennes sur l'environnement et n'a dès lors pu adopter sa décision en pleine connaissance de cause; que le moyen est sérieux";

Considérant que la partie requérante se réfère, dans son mémoire en réplique, à l'arrêt n/192.202 du 2 avril 2009 qui a jugé, à propos de l'installation d'un relais de radio communication GSM composé de trois nouvelles antennes sur le même pylône ASTRID à Virton, ce qui suit :

" Considérant, plus fondamentalement, quant à l'appréciation des incidences sur l'environnement du projet, que l'acte attaqué et le dossier administratif ne permettent pas de vérifier que l'autorité administrative a procédé à un examen des incidences sur l'environnement en pleine connaissance de cause; qu'en effet, le principe de bonne administration implique que l'autorité soit pleinement informée avant de prendre une décision, alors que, dans le cas d'espèce, l'acte attaqué, quant à l'évaluation des incidences sur l'environnement, se reporte entièrement, à l'exception de clauses de style, au rapport de l'ISSeP du 24 juillet 2006, lequel est lacunaire quant à la question du cumul des champs électromagnétiques engendrés par l'ensemble des antennes; que, dès lors, en ne se fondant que sur ce rapport de l'ISSeP, la partie adverse ne peut être considérée comme ayant procédé à l'examen en pleine connaissance de cause de l'influence de l'ensemble des antennes présentes et projetées à l'endroit considéré sur la santé des riverains alors que, d'une part, l'appréciation des incidences sur l'environnement conformément à l'article D.64 du livre 1<sup>er</sup> du Code de l'environnement doit, en principe, être globale et que, d'autre part, les réclamations et recours introduits dans le cadre de l'instruction du dossier avait déjà mis en évidence de manière crédible les lacunes et incertitudes du projet quant à ce; que le deuxième moyen est manifestement fondé";

Considérant que pour les motifs exposés dans l'arrêt n/ 191.991 précité et les considérations qui précèdent, le troisième moyen est fondé,

## **D E C I D E :**

### **Article 1<sup>er</sup>.**

Est annulée la décision du 6 septembre 2006 du Ministre wallon du Logement, des Transports et du Développement territorial, autorisant la société

anonyme MOBISTAR à installer un relais de radio communication GSM sur un pylône existant sur un bien cadastré 1<sup>ère</sup> division, section B, 844b5 à Virton.

**Article 2.**

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII<sup>e</sup> chambre, le dix-sept décembre deux mille neuf par :

|                              |                       |
|------------------------------|-----------------------|
| MM. HANOTIAU,                | président de chambre, |
| DAOUT,                       | conseiller d'Etat,    |
| M <sup>me</sup> VANDERNACHT, | conseiller d'Etat,    |
| M <sup>lle</sup> WIAME,      | greffier.             |

Le Greffier,

Le Président,

V. WIAME.

M. HANOTIAU.