CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 199.179 du 22 décembre 2009

A. 190.498/XV-887

En cause : **la commune de Woluwé-Saint-Lambert**,
Hôtel communal
avenue Paul Hymans 2
1200 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale,
ayant élu domicile chez
Me J.-P. LAGASSE, avocat,
place de Jamblinne de Meux 41
1030 Bruxelles,

Partie intervenante :

la s.a. BASE (actuellement dénommée
s.a. KPN Group Belgium),
ayant élu domicile chez
Mes G. L'HEUREUX & P. EVERAERT, avocats,
Leuvensesteenweg 369 Bus 1
1932 Sint-Stevens-Woluwe.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 27 novembre 2008 par la commune de Woluwé-Saint-Lambert qui demande l'annulation de «l'arrêté du 25 septembre 2008 du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale aux termes duquel est accordé le permis d'urbanisme sollicité par la s.a. Base en vue de modifier une station relais GSM en toiture de l'immeuble sis avenue Georges Henri, 283»;

Vu la requête introduite le 26 décembre 2008 par la société anonyme BASE (actuellement dénommée KPN Group Belgium), qui demande à intervenir dans la procédure;

Vu l'ordonnance du 14 janvier 2000 accueillant cette requête en intervention.

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le mémoire en intervention;

Vu le rapport de M. DONNAY, auditeur adjoint au Conseil d'État;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 12 novembre 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 8 décembre 2009 à 9 heures 30;

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

Entendu, en leurs observations, Mme L. VAN VARENBERG, secrétaire d'administration, comparaissant pour la partie requérante, Me G. VAN HAMME, *loco* Me J.-P. LAGASSE, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me L. MOLS, *loco* Mes G. L'HEUREUX et P. EVERAERT, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

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

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours peuvent être résumés comme suit:

1. Le 19 février 2007, la société anonyme BASE a introduit une demande de permis d'urbanisme en vue de modifier une station relais de téléphonie mobile sur la toiture de l'immeuble situé avenue Georges Henri n/ 283 à Woluwé-Saint-Lambert.
Cette demande portait sur:

- l'installation de trois nouvelles antennes de 131 cm, chacune sur un mât de déport; chaque mât de déport étant fixé au mât de déport de l'antenne de 260 cm;
- l'installation de deux nouveaux «minilinks» sur des nouveaux mâts de déport.

2. Compte tenu de ce que la demande de permis impliquait une dérogation à l'article 6, § 3, du titre I^{er} du Règlement régional d'urbanisme (hauteur des antennes par rapport à

la toiture de l'immeuble), une enquête publique est organisée du 30 avril au 14 mai 2007. Elle donne lieu à cinq réclamations.

3. Le 29 mai 2007, la commission de concertation émet un avis défavorable sur la demande de permis d'urbanisme. Cet avis souligne notamment qu'une station de radiocommunication d'un autre opérateur (MOBISTAR) se trouve également sur la toiture de l'immeuble, que cet immeuble d'angle présente des qualités architecturales et est particulièrement visible de l'espace public, et qu'il s'agit d'ajouter trois nouvelles antennes alors que l'impact visuel des installations existantes est déjà assez important et que la présente demande l'accentue encore.

4. Le 11 juillet 2007, le collège des bourgmestre et échevins émet également un avis défavorable sur le projet. Cet avis reprend intégralement les motifs de l'avis défavorable de la commission de concertation.

5. A la date du 23 juillet 2007, le fonctionnaire délégué de la Région de Bruxelles-Capitale octroie à la société BASE le permis d'urbanisme concerné.
Cette décision repose essentiellement sur les motifs suivants :

« Considérant que du point de vue strictement urbanistique, l'installation projetée s'intègre dans le cadre urbain environnant; en effet, les nouvelles antennes ne dépassent pas la hauteur des mâts existants ;

Considérant que l'implantation de la station et des antennes a été étudiée de façon à réduire au maximum leur impact visuel, qu'en effet les nouvelles antennes seront de taille réduite (131cm) et qu'elles seront montées sur des mâts existants;

Considérant que le mât existant sur lequel viennent se placer les nouvelles antennes se situe sur la partie arrière de la toiture par rapport à l'avenue Georges Henri ;

Considérant donc que les nouvelles antennes n'auront qu'un impact minime par rapport aux installations qui existent déjà sur la toiture ;

Considérant que la nouvelle armoire technique se trouvera dans le bâtiment ;

Considérant que pour apprécier la compatibilité de la station projetée avec la zone, et en l'absence de nécessité de permis d'environnement pour la mise en service de telles installations, il y a lieu d'avoir égard également aux conséquences éventuellement nuisibles pour la santé des ondes électromagnétiques de l'installation projetée et ce, en vertu du principe de précaution lié à la nécessité de prendre en compte la qualité de la vie conformément à l'article 3 du Code bruxellois de l'aménagement du territoire ;

Considérant que l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz a réglementé les émissions électromagnétiques pour ce type d'antennes ;

Que cet arrêté dispose qu'en dehors des zones de sécurité, le SAR (débit d'absorption spécifique) moyen sur tout le corps, dû aux rayonnements électromagnétiques ne peut dépasser les 0,02 W/kg; Que cette norme introduit un facteur de précaution supplémentaire de quatre par rapport aux recommandations de l'ICNIRP (International Commission on Non-Ionizing Radiation Protection) ;

Que l'article 1er de cet arrêté précise ce qu'il y a lieu d'entendre par le « SAR propre d'une antenne » (débit d'absorption spécifique, en un point donné, correspondant au champ rayonné par l'antenne concernée) et le « SAR global » (débit d'absorption spécifique, en un point donné, correspondant aux champs rayonnés par l'ensemble des antennes produisant un champ électromagnétique en ce point) ;

Que selon les constatations de l'IBPT (Institut Belge des Services Postaux et des Télécommunications) et vérifiées sur des sites exposés aux champs électromagnétiques de plusieurs antennes, il est pratiquement exclu que le SAR global dans la zone accessible au public, dépasse 0,02 W/kg, si aucune des antennes présentes dans le voisinage ne produit un SAR propre, dans la zone accessible au public, supérieur à 0,001 W/kg (soit un vingtième de la norme imposée par Ie SAR global) ;

Que conformément à l'article 2 de l'arrêté, le propriétaire doit, pour chaque antenne et avant de la mettre en service, à l'exception des antennes mobiles, composer un dossier technique selon les instructions de l'IBPT, et reprenant les informations contenues dans ce même article ;

Que l'article 2 de l'arrêté précise encore que lorsqu'il apparaît du dossier technique que l'antenne peut avoir un SAR simple supérieur à 0,001 W/kg dans un endroit en dehors de la zone de sécurité où des personnes peuvent raisonnablement se trouver, un certificat de conformité figurant à l'annexe 1 doit être demandé, pour cette antenne, par le propriétaire auprès de l'IBPT ;

Qu'il existe ainsi en matière de norme de santé, une garantie que chaque antenne faisant l'objet d'une demande de permis, ne produise un SAR propre supérieur à 0,001 W/kg ;

Considérant que le demandeur a joint à sa demande un dossier technique complet conformément aux instructions de l'IBPT, avec réf. 20051114BA-SE03131, accusé de réception du 28/11/2005, selon lequel les antennes visées dans la présente demande de permis, prises isolément, ne peuvent causer un SAR propre supérieur à 0,001 W/kg, qui font partie intégrante du présent permis ;

Considérant que ce relais aura pour objectif de gérer l'augmentation de trafic de la zone desservie par ce site et de répondre aux nouvelles normes technologiques (UMTS) ;

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que l'installation projetée est compatible avec la destination principale de la zone considérée et les caractéristiques du cadre environnant. ».

6. Par un courrier daté du 16 août 2007, la commune requérante a formé contre cette décision d'octroi du permis un recours suspensif auprès du Collège d'urbanisme, en application de l'article 181 du CoBAT.

Le Collège d'urbanisme n'a pas notifié de décision dans le délai de soixante jours fixé à l'article 183 du même Code.

7. Le 18 février 2008, la société BASE, partie intervenante, a introduit un recours auprès du Gouvernement régional, sur la base de l'article 184 du CoBAT.

8. Par un arrêté daté du 25 septembre 2008, le Gouvernement régional a délivré le permis sollicité. Il s'agit de l'acte attaqué, dont les principaux motifs sont les suivants:

« Considérant que la demande se situe en zone mixte et le long d'un liseré de noyau commercial du plan régional d'affectation du sol;

Considérant que la demande vise à modifier une station relais GSM existante située sur le toit d'un immeuble en ajoutant trois nouvelles antennes UMTS, deux minilinks et une armoire technique;

Considérant que l'armoire technique ne sera pas placée sur la toiture mais dans le local technique à l'intérieur du bâtiment;

Considérant que la station a été autorisée par un permis d'urbanisme délivré par le Fonctionnaire délégué en date du 18 mars 1999;

Considérant que le présent projet, avant d'être accordé par le Fonctionnaire délégué en date du 23 juillet 2007, a fait l'objet d'un refus par la même autorité en date du 26 octobre 2006;

Considérant que selon la requérante, le refus du Fonctionnaire délégué était le résultat d'une mauvaise compréhension par ce dernier des plans suite à une mauvaise qualité des photomontages joints au premier dossier;

Considérant qu'une station de radiocommunication d'un autre opérateur (MOBISTAR) se trouve également sur la toiture de l'immeuble;

Considérant que les remarques quant au projet émises dans le cadre de l'enquête publique peuvent être résumées de la manière suivante :

- Présence d'un nombre important d'antennes dans le quartier;
- Innocuité des antennes non encore scientifiquement établie;

Considérant que l'immeuble concerné présente des qualités architecturales et est particulièrement visible de l'espace public;

Considérant que, comme le relève la requérante dans son recours et comme le démontrent les photomontages joints au dossier, le rajout des nouvelles installations n'aura qu'un impact visuel mineur sur le site par rapport à ce qui existe déjà et qui a été autorisé;

Considérant que pour apprécier la compatibilité de la station projetée avec la zone, et en l'absence de nécessité de permis d'environnement pour la mise en service de telles installations, il y a lieu d'avoir égard également aux conséquences éventuellement nuisibles pour la santé des ondes électromagnétiques de l'installation projetée et ce, en vertu du principe de précaution lié à la nécessité de prendre en compte la qualité de la vie conformément à l'article 3 du Code bruxellois de l'aménagement du territoire;

Que l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz a réglementé les émissions électromagnétiques pour ce type d'antennes; que cet arrêté dispose qu'en dehors des zones de sécurité, le SAR (débit d'absorption spécifique) moyen sur tout le corps, dû aux rayonnements électromagnétiques ne peut dépasser les 0,02 W/kg; que cette norme induit un facteur de précaution supplémentaire de quatre par rapport aux recommandations de l'ICNIRP (International Commission on Non-Ionizing Radiation Protection);

Que l'article 1er de cet arrêté précise ce qu'il y a lieu d'entendre par le "SAR propre d'une antenne" (débit d'absorption spécifique, en un point donné, correspondant au champ rayonné par l'antenne concernée) et le "SAR global" (débit d'absorption spécifique, en un point donné, correspondant aux champs rayonnés par l'ensemble des antennes produisant un champ électromagnétique en ce point);

Que selon les constatations de l'IBPT (Institut Belge des Services Postaux et des Télécommunications) et vérifiées sur des sites exposés aux champs électromagnétiques de plusieurs antennes, il est pratiquement exclu que le SAR global dans la zone accessible au public, dépasse 0,02 W/kg, si aucune des antennes présentes dans le voisinage ne produit un SAR propre, dans la zone accessible au public, supérieur à 0,001 W/kg (soit un vingtième de la norme imposée par le SAR global);

Que conformément à l'article 2 de l'arrêté, le propriétaire doit, pour chaque antenne et avant de la mettre en service, à l'exception des antennes mobiles, composer un dossier technique selon les instructions de l'IBPT, et reprenant les informations contenues dans ce même article;

Que l'article 2 de l'arrêté précise encore que lorsqu'il apparaît du dossier technique que l'antenne ne peut avoir un SAR simple supérieur à 0,001 W/kg dans un endroit en dehors de la zone de sécurité où des personnes peuvent raisonnablement se trouver, un certificat de conformité figurant à l'annexe 1 doit être demandé, pour cette antenne, par le propriétaire auprès de l'IBPT;

Qu'il existe ainsi en matière de norme de santé, une garantie que chaque antenne faisant l'objet d'une demande de permis, ne produise un SAR propre supérieur à 0,001 W/kg;

Considérant que le demandeur a joint à sa demande un dossier technique complet conformément aux instructions de l'IBPT, avec réf. 20051114BA-SE03131, accusé de réception du 28/11/2005, selon lequel les antennes visées dans la présente demande de permis, prises isolément, ne peuvent causer un SAR propre supérieur à 0,001 W/kg, qui font partie intégrante du présent permis;

Considérant que ce relais aura pour objectif de gérer l'augmentation de trafic de la zone desservie par ce site et de répondre aux nouvelles normes technologiques (UMTS);

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que l'installation projetée est compatible avec la destination principale de la zone considérée et les caractéristiques du cadre environnant;

Considérant que la requérante a demandé à être entendue en vertu de l' article 171 du CoBAT; que l'audition a eu lieu le 11 mars 2008;

(...)

Arrête :

Article 1er. Le recours au Gouvernement introduit le 19 février 2008 par la s.a. BASE en l'absence de décision du Collège d'urbanisme dans les délais légaux est recevable et fondé.

Article 2. Le permis d'urbanisme introduit (*sic*) le 13 mars 2007 par la s.a. Base et tendant à modifier une station relais pour GSM en toiture de l'immeuble sis avenue Georges Henri, 283, à Woluwé-Saint-Lambert est accordé.»;

Considérant que la partie adverse ainsi que la partie intervenante soulèvent deux exceptions d'irrecevabilité;

Considérant que la partie adverse soutient qu'à la lecture de la délibération du collège des bourgmestre et échevins décidant d'introduire le recours en annulation, il n'est pas possible «de déterminer si, lors de l'adoption de cette décision d'ester en justice, l'ensemble des membres présents à l'ouverture de la séance étaient encore présents et si partant le quorum a été adéquatement respecté»; que la partie adverse fait observer que l'extrait produit à l'appui de la requête fait exclusivement mention des membres «présents à l'ouverture de la séance»;

Considérant qu'il ressort des pièces annexées à la requête et au mémoire en réplique que le collège des bourgmestre et échevins a décidé, en sa séance du 9 octobre 2008, d'introduire un recours au Conseil d'Etat; que si, comme l'observe la partie adverse, l'extrait du registre aux délibérations du collège fait état des membres «présents à l'ouverture de la séance», la requérante explique néanmoins dans son mémoire en réplique qu'une telle formulation résulte d'une erreur matérielle et dépose un extrait corrigé, où les termes «présents à l'ouverture de la séance» sont remplacés par le seul

terme «présents», ainsi qu'un extrait du registre aux délibérations du conseil communal du 15 décembre 2008, dont il résulte que le conseil ratifie la décision du 9 octobre 2008 prise en urgence par le collège d'introduire un recours en annulation au Conseil d'Etat; qu'il n'existe aucune raison sérieuse de présumer qu'un ou plusieurs des six membres du collège dont la présence a été actée à l'ouverture de la séance aurait été absent lors de l'adoption de la délibération concernée; que la première exception d'irrecevabilité soulevée par la partie adverse ne peut être accueillie;

Considérant que les parties adverse et intervenante développent une seconde exception d'irrecevabilité, fondée sur l'absence d'intérêt au recours de la commune requérante, dans la mesure où celle-ci ne démontre pas concrètement en quoi l'acte attaqué aurait un impact sur sa politique urbanistique;

Considérant qu'une commune, qui est compétente pour émettre un avis au cours de l'instruction d'une demande de permis d'urbanisme et qui dispose d'une compétence en matière d'aménagement du territoire et de planification, a intérêt au recours contre un permis d'urbanisme autorisant une installation de téléphonie mobile sur son territoire; que la deuxième exception d'irrecevabilité ne peut davantage être accueillie;

Considérant qu'à l'appui de son recours la commune requérante invoque un moyen, le premier de la requête, pris de la violation du principe de motivation formelle des actes administratifs, du principe général de motivation adéquate, de l'erreur manifeste d'appréciation et du principe de précaution (article 3 du CoBAT); qu'elle soutient que la partie adverse n'a pas, en l'espèce, procédé à un examen concret de l'influence des ondes électromagnétiques sur la santé et fait valoir qu'«il n'échappera à personne que la partie adverse se fend de considérations générales – et de normes théoriques inappliquées au cas d'espèce – dépourvues de tout élément concret, sans même faire référence à l'inclinaison des faisceaux, la situation des habitations, ou encore aux éventuels risques concrets liés au cumul des ondes en raison de la préexistence d'autres antennes»;

Considérant que la partie adverse répond qu'elle a «procédé à un examen minutieux de l'incidence du projet sur la santé et ce en tenant compte des seuils d'émission maximum déterminés par l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 Ghz»; qu'elle ajoute que l'autorisation sollicitée pouvait être délivrée dès lors que la situation concrète

du cas d'espèce n'impliquait aucun dépassement du seuil réglementaire déterminé en application du principe de précaution;

Considérant que la partie intervenante, pour sa part, fait référence à la motivation de la décision du fonctionnaire délégué, qui indique que celui-ci a fait un examen concret de l'environnement et de l'influence des ondes; qu'elle se réfère également au dossier technique d'antenne qu'elle avait introduit en 2005 en vue de l'implantation d'antennes sur l'immeuble sis avenue Georges Henri 283, dossier dont l'I.B.P.T. a accusé réception le 28 novembre 2005, ce qui atteste de sa conformité à l'arrêté royal du 10 août 2005;

Considérant que le permis attaqué est motivé, en ce qui concerne l'appréciation des effets des ondes électromagnétiques pour la santé, par une référence expresse et détaillée aux dispositions de l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 Ghz;

Considérant qu'il ressort de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n/ 2009/2 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, 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; qu'en l'espèce, l'arrêté royal précité du 10 août 2005 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 provoquées par les radiations non ionisantes, les infrasons et les ultrasons, et édicte non pas des normes de produits mais des normes d'émission 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; qu'il se déduit de l'arrêt de la Cour constitutionnelle précité que l'arrêté royal susvisé a ainsi été adopté par une autorité incompétente;

Considérant que par son arrêt n/ 193.456 du 20 mai 2009, en cause *a.s.b.l. Teslabel Coordination et Strubbe*, le Conseil d'Etat a dès lors annulé l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 Ghz; que cette annulation a une portée rétroactive, en sorte que l'arrêté précité doit être considéré comme n'ayant jamais fait partie de l'ordonnancement juridique;

Considérant qu'à partir du moment où l'arrêté royal sur lequel l'acte attaqué se fondait pour apprécier les nuisances sur l'environnement, est illégal et a lui-même été annulé, *a fortiori* la motivation fondée sur cet arrêté royal est inadéquate et illégale; qu'à cet égard, ne peut être retenue l'argumentation développée par la partie adverse dans son dernier mémoire, selon laquelle elle devait tenir compte de la situation légale et réglementaire prévalant au moment de l'adoption de l'acte attaqué, en sorte qu'il ne pourrait lui être reproché de s'être référée à l'arrêté royal du 10 août 2005, puisque la Cour constitutionnelle n'avait pas encore rendu l'arrêt n**/** 2/2009 du 15 janvier 2009, tandis que l'ordonnance du 1er mars 2007 relative à la protection de l'environnement contre les nuisances provoquées par les radiations ionisantes n'était pas encore en vigueur; que quand bien même il n'existait au moment de l'adoption de l'acte attaqué aucune norme édictée par l'autorité compétente, celle-ci a mis en oeuvre un pouvoir discrétionnaire d'appréciation, en se référant de manière déterminante à des normes contenues dans un arrêté qui a été annulé par la suite, en sorte que la commune requérante est fondée à invoquer un vice de motivation; que le premier moyen de sa requête est dès lors fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les trois autres moyens de la requête qui, à les supposer fondés, ne pourraient pas conduire à une annulation plus étendue,

D É C I D E :

Article 1er.

Est annulé le permis d'urbanisme délivré le 25 septembre 2008 par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à la société anonyme BASE (actuellement dénommée KPN Group Belgium) en vue de modifier une station relais GSM en toiture de l'immeuble situé avenue Georges Henri, n**/** 283 à Woluwé-Saint-Lambert.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XVe chambre, le vingt-deux décembre deux mille neuf par :

M.	LEROY,	président de chambre,
M.	QUERTAINMONT,	conseiller d'État,
M.	KOVALOVSZKY,	conseiller d'État,
M.	GAYIBOR,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

K.T. GAYIBOR M. LEROY