

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 199.180 du 22 décembre 2009

A. 191.915/XV-986

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
KPN Group Belgium),
ayant élu domicile chez
Mes G. L'HEUREUX & P. EVERAERT, avocats,
Leuvensesteenweg 369
1932 Sint-Stevens-Woluwe.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 23 mars 2009 par la commune de Woluwé-Saint-Lambert qui demande «l'annulation de l'arrêté du 8 janvier 2009 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 le site GSM existant en prolongeant le pôle de 2,10 m, en remplaçant trois antennes et en ajoutant trois antennes boulevard Brand Whitlock 87»;

Vu la requête introduite le 23 avril 2009 par la société anonyme BASE (actuellement dénommée KPN Group Belgium), qui demande à intervenir dans la procédure;

Vu l'ordonnance du 30 avril 2009 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 L'HEUREUX & 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 22 juin 2006, la société anonyme BASE a introduit une demande de permis d'urbanisme ayant pour objet de transformer sans modification du volume une station- relais de téléphonie mobile sur la toiture de l'immeuble situé avenue Brand Whitlock n/ 87 à Woluwé-Saint-Lambert.

Cette demande portait sur la transformation suivante : «Prolonger le pôle avec 2,10 m. Remplacer les trois antennes DCS existantes par des antennes dualband DCS et EGSM et ajouter des antennes UMTS sur des bras de dépôts nouveaux.

Déplacer deux "minilinks". Les nouvelles baies techniques seront placées, à côté des baies techniques existantes».

2. Compte tenu du fait que la demande de permis impliquait une modification des caractéristiques urbanistiques, une enquête publique est organisée du 1^{er} au 15 novembre 2006. Elle donne lieu à 46 plaintes ou remarques, lesquelles demandent que toute nouvelle implantation d'antennes GSM soit temporairement suspendue, en application du principe de précaution.
3. Le 30 novembre 2006, la commission de concertation émet, sans unanimité, un avis à la fois favorable et défavorable sur la demande de permis d'urbanisme. L'avis défavorable, exprimé par les représentants de la commune et de la Direction régionale des monuments et des sites souligne que la demande vise à doubler les installations de l'opérateur BASE, que deux opérateurs sont déjà présents sur l'immeuble, et que la prolifération d'antennes et d'installations sur le toit de l'immeuble est contraire au bon aménagement des lieux.
Les représentants de l'Administration régionale de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme et de l'Institut bruxellois pour la gestion de l'environnement émettent un avis favorable, en soulignant qu'il s'agit d'étendre le site existant et qu'il s'agit d'un immeuble de bureaux des années 70 ne présentant pas de grandes qualités architecturales.
4. Le 14 décembre 2006, 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 18 janvier 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, il s'agit d'un immeuble de bureaux des années 70 ne présentant pas des grandes qualités architecturales ;

Considérant que l'implantation de la station et des antennes a été étudiée de façon à réduire au maximum leur impact visuel, en effet, il s'agit de prolonger le pôle existant de 2,10 m, de remplacer les 3 antennes et d'ajouter des antennes sur de nouveaux bras de déport ;

Considérant, en effet, que l'impact visuel depuis l'espace public ne sera que très peu modifié notamment grâce à la hauteur importante du bâtiment et donc des antennes situées à plus de 30 m de haut ;

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 1^{er} 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 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. 20060327BA-SE03614, accusé de réception du 18/04/2006, 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 février 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 22 octobre 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 8 janvier 2009, le Gouvernement régional a délivré le permis sollicité. Il s'agit de l'acte attaqué, dont les principaux motifs sont les suivants :

« Considérant que le bien se situe en zone de forte mixité, le long d'un espace structurant et en zone d'intérêt culturel, historique, esthétique ou d'embellissement du plan régional d'affectation du sol arrêté par arrêté du Gouvernement du 3 mai 2001;

Considérant que la demande vise à modifier une station-relais GSM existante en prolongeant le pôle de 2,10 m, en remplaçant 3 antennes et en ajoutant 3 antennes sur le toit d'un immeuble de bureaux;

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

Prescription H21 du PRAS relative à la ZICHEE

Considérant qu'en vertu de la prescription H21 du PRAS relative à la ZICHEE, la modification projetée est acceptable dans la mesure où elle est située à plus de 30 mètres de haut, à une distance telle que l'installation n'aura qu'un faible impact visuel sur l'espace public;

Considérant qu'en outre, par rapport à la situation existante autorisée, le remplacement de 3 antennes et l'ajout de 3 autres antennes n'entraînent aucune modification de la structure portante existante; que par conséquent, les caractéristiques urbanistiques du bâti environnant sont préservées.

Considérant pour le surplus que l'immeuble sur lequel est installé le site GSM ne présente aucune qualité architecturale nécessitant une attention particulière;

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que l'installation supplémentaire de 3 antennes est compatible avec la destination principale de la zone considérée et que le projet s'intègre dans le cadre urbain environnant;

Principe de précaution (art 3 du CoBAT)

Considérant par ailleurs 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 également lieu d'avoir égard aux conséquences éventuellement nuisibles des ondes électromagnétiques de l'installation projetée sur la santé et ce, en vertu du principe de précaution lié à la nécessité de prendre en compte la qualité de vie conformément à l'article 3 du CoBAT;

Considérant qu'une nouvelle ordonnance relative à la protection de l'environnement contre les éventuels effets nocifs et nuisances provoqués par les radiations non ionisantes a été adoptée en date du 1^{er} mars 2007 par la Région de Bruxelles-Capitale;

Considérant toutefois que cette ordonnance n'entrera en vigueur que deux ans après sa publication au Moniteur belge, soit le 14 mars 2009; qu'elle n'est dès lors pas d'application en l'espèce;

Considérant qu'il y a lieu, dès lors, de se référer à l'article 2 de l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz, lequel précise que le demandeur 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'I.B.P.T., et reprenant les informations contenues dans ce même article;

Considérant qu'il ressort du dossier que le demandeur a déposé un dossier technique complet conformément aux instructions de l'I.B.P.T. avec comme référence : 20060327BASE03614, accusé de réception du 18 janvier 2005, selon lequel chaque antenne visée dans la présente demande de permis ne peut causer un SAR propre supérieur à 0,001 W/kg;

Considérant que ces normes de référence contenues dans ce rapport sont identiques à celles mentionnées dans l'arrêté du 10 août 2005;

Considérant qu'en référence à cet arrêté, le fonctionnaire délégué, dans sa décision de délivrer le permis d'urbanisme, a jugé qu'en matière de normes de santé le projet offre une garantie suffisante;

Considérant que le Service fédéral Mobilité et Transports, Direction générale du Transport aérien a également rendu un avis favorable sans objection, le 16 novembre 2006;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'installation projetée est compatible avec la destination principale de la zone considérée et les caractéristiques du cadre urbain environnant au regard du principe de précaution et de bon aménagement des lieux (art. 3 du CoBAT);

Considérant que les requérants ont demandé à être entendus; que l'audition prévue à l'article 171 du CoBAT a eu lieu le 18 novembre 2008;

(...)

Arrête :

Article 1^{er}. Le recours au Gouvernement introduit le 22 octobre 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 visant à modifier le site GSM existant en prolongeant le pôle de 2,10 m, remplacer trois antennes et ajouter trois nouvelles antennes sur le mât existant, boulevard Brand Whitlock 87 à Woluwé-Saint-Lambert, est délivré.»;

Considérant que la partie intervenante soulève une exception d'irrecevabilité, fondée sur l'absence d'intérêt au recours de la commune requérante, dans la mesure où celle-ci reste en défaut de démontrer que l'acte attaqué aurait un impact sur sa politique urbanistique; que l'intervenante fait observer qu'il ne s'agit pas de la construction d'une nouvelle installation mais de l'ajout de quelques antennes, ce qui n'a selon elle qu'un impact limité;

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 l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie intervenante ne peut être accueillie;

Considérant qu'à l'appui de son recours la commune requérante invoque un moyen, le troisième 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, à la situation des habitations, à la proximité du Centre scolaire du Sacré-Coeur de Lindthout 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 «s'il devait être considéré *a posteriori* l'arrêté du 10 août 2005 comme illégal dans la mesure où l'autorité fédérale ne serait pas compétente en la matière, force serait alors de constater qu'il n'existait, au moment de l'adoption de l'acte attaqué, aucune disposition normative "légale" applicable tendant à déterminer un seuil maximum admissible pour les radiations non ionisantes et pouvant être prise en compte dans le cadre de l'examen du respect du principe de précaution (tout en rappelant que la partie adverse ne peut, en sa qualité d'autorité administrative, écarter l'application d'un arrêté réglementaire sur pied de l'article 159 de la Constitution)»;

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 2006 en vue de l'implantation d'antennes sur l'immeuble sis boulevard Brand Whitlock 87, dossier dont l'I.B.P.T. a accusé réception le 18 avril 2006, 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 1^{er} 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 troisième moyen de sa requête est dès lors fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les deux premiers 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 1^{er}.

Est annulé le permis d'urbanisme délivré le 8 janvier 2009 par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à la société anonyme BASE (actuellement dénommée KPN Group Belgium) en vue de modifier le site GSM existant sur la toiture de l'immeuble situé boulevard Brand Whitlock, n/ 87 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 XV^e chambre, le vingt-deux décembre deux mille neuf par :

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

Le Greffier assumé,

Le Président,

K.T. GAYIBOR

M. LEROY