

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 205.645 du 22 juin 2010

G/A. 195.633/XIII-5490

En cause : **la Commune de Chaumont-Gistoux,**
ayant élu domicile chez
Me Jacques SAMBON, avocat,
rue des Coteaux 227
1030 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Mes Pierre LAMBERT et
Bénédicte HENDRICKX, avocats,
rue de Nieuwenhove 14A
1180 Bruxelles.

--

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête unique introduite le 18 février 2010 par la commune de Chaumont-Gistoux, qui demande la suspension de l'exécution et l'annulation du permis d'urbanisme délivré le 3 janvier 2007 par le fonctionnaire délégué à BELGACOM MOBILE (PROXIMUS S.A.) pour l'implantation d'une station-relais de télécommunication mobile sur un bien sis à Chaumont-Gistoux (Dion le Mont), quatrième division, section B2, chaussée de Huy;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

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

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu l'ordonnance du 6 mai 2010, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître à l'audience publique du 16 juin 2010 à 10.00 heures;

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

Entendu, en leurs observations, Me Laure DEMEZ, loco Me J. SAMBON, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et Me Yvan TOURNAY, loco Mes P. LAMBERT et B. HENDRICKX, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

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

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

Considérant que les éléments utiles à l'examen de la requête peuvent être exposés comme suit :

1. Le 5 juillet 2006, l'Institut belge des services postaux et des télécommunications (I.B.P.T.) accuse la réception d'un dossier technique d'antenne introduit par la société anonyme BELGACOM MOBILE ayant pour objet l'installation de six antennes sur un pylône à implanter à Chaumont-Gistoux, chaussée de Huy.

2. Par un courrier du 23 août 2006, cette société introduit une demande de permis d'urbanisme ayant pour objet "l'installation d'une station-relais de télécommunication mobile" sur le bien identifié ci-dessus.

3. Par un courrier du 8 septembre 2006, le fonctionnaire délégué informe la demanderesse du permis que sa demande a été réceptionnée le 29 août 2006 et que le dossier y relatif est complet.

4. Le 12 septembre 2006, l'Institut scientifique de service public (ISSeP) établit un "rapport d'évaluation des champs électromagnétiques que vont générer les installations de radio-émissions ou communications".

5. Le 26 septembre 2006, le Ministère de l'équipement et des transports (MET) émet un avis favorable.

6. Le 3 octobre 2006, la Direction générale de l'agriculture émet un avis favorable.

7. Du 11 au 26 octobre 2006, le projet est soumis à une enquête publique, laquelle a suscité le dépôt de plusieurs réclamations.

8. En sa séance du 11 octobre 2006, la commission communale d'aménagement du territoire émet un avis favorable conditionnel.

9. En sa séance du 21 novembre 2006, le collège communal de la commune de Chaumont-Gistoux émet un avis défavorable sur le projet.

10. Par une décision du 3 janvier 2007, le fonctionnaire délégué octroie le permis d'urbanisme sollicité. Il s'agit de l'acte attaqué, dont les motifs sont les suivants :

" 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 BELGACOM MOBILE (PROXIMUS S.A.) a introduit une demande de permis d'urbanisme relative à un bien sis à Chaumont-Gistoux (Dion le Mont), 4^{ème} div. Section B2 - Chaussée de Huy;

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 29/08/2006;

Considérant que le bien est situé en zone agricole d'intérêt paysager 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 n'est pas conforme à la destination du plan de secteur pour le motif suivant : incompatibilité avec le prescrit de l'article 35 du CWATUP;

Considérant que la demande de permis est soumise à des mesures particulières de publicité pour les motifs suivants : d'une part, 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; d'autre part, sur base de l'article 127 § 3 du CWATUP.

Considérant que cinq réclamations 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;
- Ministère de l'Équipement et des Transports : consulté, en raison de la proximité avec la N243; que son avis est favorable;
- Direction générale de l'Agriculture : consulté, en raison du zonage; que son avis est favorable;

Considérant que l'avis du Collège des Bourgmestre et Echevins a été sollicité en date du 28/09/2006 et transmis en date du 06/12/2006; que son avis est défavorable;

Considérant que la demande consiste au placement d'un mât type poteau d'éclairage public de 25 mètres de haut, équipé de deux nappes de trois antennes, complété par un cabanon technique préfabriqué;

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 le principe d'implantation, du fait de la situation de la station-relais le long d'une voie de circulation importante;

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 l'I.B.P.T. a délivré à BELGACOM MOBILE (PROXIMUS S.A.) un accusé de réception en date du 05/07/2006 pour le dépôt du dossier technique;

Considérant qu'en vertu de l'article 1^{er} 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 12/09/2006, 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 demande de permis est accompagnée d'une notice d'évaluation des incidences sur l'environnement; que cette notice est complète en identifiant, décrivant et évaluant les incidences probables directes et indirectes du projet notamment sur l'homme, la faune et la flore, le sol, l'eau, l'air, le climat et le paysage, les biens matériels et le patrimoine culturel ainsi que sur l'interaction entre ces facteurs;

Considérant que suite aux arrêts de la Cour d'arbitrage n° 11/2005 du 19 janvier 2005 et n° 83/2005 du 27 avril 2005 annulant certaines dispositions du décret du 15 mai 2003 modifiant le décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne, le décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets et le décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement et certaines dispositions analogues du Livre 1^{er} du Code de l'environnement, le Conseil d'Etat a considéré, dans son arrêt n° 163.214 du 5 octobre 2006, que «le simple fait qu'une notice d'évaluation des incidences du projet sur l'environnement ait été déposée à l'appui de la demande, en l'absence de base légale et réglementaire, ne peut être pris en considération»; qu'il s'ensuit une violation de la directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement;

Considérant que la Cour de justice des Communautés européennes a jugé qu'à titre d'exception une directive peut être revêtue d'un effet direct pour les dispositions claires, précises et inconditionnelles qu'elle contient lorsque l'Etat contre lequel elle est invoquée a négligé de la transposer dans le droit interne ou ne l'a fait que de manière incomplète; que tel est le cas de la directive 85/337/CEE dans le contexte actuel particulier du droit wallon;

Considérant que les critères ayant présidé au choix du recours à la présente notice ont été déterminés en tenant compte des annexes I et II de la directive précitée ainsi que des critères de sélection pertinents y fixés à l'annexe III;

Considérant ainsi que même si la notice jointe à la demande de permis est dépourvue de fondement décretal ou réglementaire en droit wallon, elle n'en constitue pas moins une évaluation des incidences sur l'environnement dont il apparaît, en l'espèce, qu'elle satisfait aux exigences de la directive précitée et de la législation applicable en Région wallonne;

Considérant qu'en statuant sur la présente demande de permis l'autorité est donc complètement éclairée sur les impacts que le projet pourrait avoir sur l'environnement et sur les objectifs visés à l'article D.50 du Livre 1^{er} du Code de l'environnement;

Considérant qu'au regard de ces différents éléments, le projet n'est pas susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement pour les motifs suivants : le projet ne donne pas lieu à des rejets de gaz, de vapeur d'eau, de poussières d'aérosols ou de liquides;

Considérant, quant à l'impact visuel du poteau, que force est de constater qu'il sera réduit, du fait qu'une grande partie de la station est noyée dans les tonalités de la végétation avoisinante;

Que de plus, son positionnement proche de la chaussée préserve la vue vers la vaste plage agricole située en arrière-zone;

Vu l'article 88 du Code wallon de l'Aménagement du territoire, de l'Urbanisme et du Patrimoine;

DECIDE :

Article 1^{er}. - Le permis d'urbanisme sollicité par BELGACOM MOBILE (PROXIMUS S.A.) est octroyé pour une durée de dix ans. Au terme du délai autorisé le bénéficiaire du permis est tenu de remettre les lieux en l'état où ils se trouvaient avant la mise en oeuvre du permis.

Article 2 : Le titulaire du permis devra peindre le cabanon technique en gris foncé plutôt qu'en vert".

11. Par une délibération du 1^{er} février 2007, la partie requérante forme, à l'encontre de cette décision, un recours devant le Gouvernement wallon.

12. Le 13 avril 2007, les services de la partie adverse soumettent au ministre un projet d'arrêté qui rejette le recours et propose donc d'octroyer le permis.

13. En l'absence de décision du gouvernement de la partie adverse dans les 75 jours, la S.A. BELGACOM MOBILE lui adresse un rappel le 26 octobre 2009.

14. A la demande de la partie adverse, l'ISSeP rédige, le 17 novembre 2009, un nouveau rapport dont il ressort notamment que le projet litigieux respecte la limite d'immission fixée à l'article 4 du décret du 3 avril 2009 relatif à la protection contre les éventuels effets nocifs et nuisances provoqués par le rayonnement non-ionisants générés par des antennes émettrices stationnaires.

15. Le 23 avril 2009, les services de la partie adverse soumettent au ministre un projet d'arrêté qui rejette le recours et propose donc d'octroyer le permis.

16. Par un courrier du 21 décembre 2009, la partie adverse informe la S.A. BELGACOM MOBILE que, conformément à l'article 127, § 6, alinéa 5, du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP), "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 que l'auditeur chargé de l'instruction de l'affaire a estimé que celle-ci n'appelait 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 a conclu que le moyen unique de la requête est fondé;

Considérant que la requérante prend un moyen unique "de la violation des articles 10, 11, 23, 33, 127 à 130, 134 et 159 de la Constitution, des articles 5 et 6 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, des articles 2 à 4 de la loi du 12 juillet 1985 relative à la protection de l'homme et de l'environnement contre les effets nocifs et les nuisances provoqués par les radiations non-ionisantes, les infrasons

et les ultrasons, de la violation du principe de précaution, de la violation de l'article 1^{er} du CWATUP, de la violation des articles D.3, D.50 et D.64 du Livre 1^{er} du Code de l'environnement, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe général de motivation adéquate, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'erreur, de l'insuffisance et de la contrariété dans les causes ou les motifs de fait et de droit soutenant l'acte attaqué et de l'excès de pouvoir;

en ce que, pour apprécier la compatibilité de la transformation de la station projetée avec la zone et les conséquences éventuellement nuisibles pour la santé des ondes électromagnétiques de l'installation projetée, l'acte attaqué se réfère expressément à l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz;

alors que l'arrêté royal du 10 août 2005 a été annulé par le Conseil d'Etat, en manière telle que la motivation du permis délivré qui se réfère expressément audit arrêté est déficiente";

Considérant que la partie adverse ne répond pas au moyen;

Considérant que le permis est motivé expressément quant aux radiations et effets des ondes électromagnétiques sur la santé par référence à l'arrêté royal du 10 août 2005 fixant la norme pour les rayonnements électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz;

Considérant que dans l'arrêt n° 02/2009 du 15 janvier 2009, la Cour constitutionnelle a décidé que la protection de l'environnement contre les éventuels effets nocifs et nuisances provoqués par les radiations ionisantes ne ressortit plus à la compétence des autorités fédérales depuis le 30 juillet 1993, sauf pour ce qui concerne l'habilitation donnée par le Roi en vue de fixer des normes de produits pour des installations susceptibles, de transmettre ou de recevoir des radiations non-ionisantes, et que donc depuis le 30 juillet 1993, les articles 3, 4 et 5 de la loi du 12 juillet 1985 doivent donc être compris en ce sens qu'ils n'habilitent plus le Roi et le ministre fédéral compétent en matière d'environnement mais les gouvernements régionaux pour adopter les mesures qui y sont visées en ce qu'elle ont pour but de protéger l'environnement, en ce compris leur effets sur la santé de l'homme et que par conséquent sur la base de sa compétence résiduelle, l'autorité fédérale n'est plus compétente pour fixer des normes d'exposition; qu'à la suite de cet arrêt, le Conseil d'Etat a annulé par un arrêt n° 193.456 du 20 mai 2009 l'arrêté royal du 10 août 2005 précité pour les motifs susmentionnés;

Considérant que dès lors que l'acte attaqué fonde l'évaluation des incidences sur l'environnement du projet litigieux, en l'espèce la santé des riverains, sur un arrêté royal annulé, cela constitue une erreur de droit dans ladite motivation; que le moyen est fondé;

Considérant qu'il résulte des débats succincts qu'il y a lieu de se rallier aux conclusions du rapport de l'auditeur chargé de l'instruction de l'affaire; qu'en raison de l'annulation de l'acte attaqué, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension de son exécution,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé le permis d'urbanisme délivré le 3 janvier 2007 par le fonctionnaire délégué à BELGACOM MOBILE (PROXIMUS S.A.) pour l'implantation d'une station-relais de télécommunication mobile sur un bien sis à Chaumont-Gistoux (Dion le Mont), quatrième division, section B2, chaussée de Huy.

Article 2.

Il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII^e chambre, le vingt-deux juin deux mille dix par :

M.	DAOUT,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M ^{lle}	WIAME,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

V. WIAME.

Fr. DAOUT.