

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 118.948 du 30 avril 2003

A.72.891/XIII-988

En cause :

1. ARENS Robert,

2. JACOBS Regina ,

ayant élu domicile chez
Me Pierre LEJEUNE, avocat,
rue des Fories 2
4020 Liège,

contre :

la Région wallonne, représentée par
son Gouvernement.

Partie intervenante :

la Société Anonyme MOBISTAR,

ayant élu domicile chez
Me Pascal MALLIEN, avocat,
Meir 24
2000 Antwerpen.

-

LE CONSEIL D'ETAT, XIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 17 janvier 1997 par Robert ARENS et Regina JACOBS qui demandent l'annulation du permis de bâtir délivré le 29 octobre 1996 par le fonctionnaire délégué de la Région wallonne à la S.A. MOBISTAR en vue de l'installation, sur un bien situé à SAINT-VITH, Malmedyerstrasse, cadastré section F, n° 19p², d'une station GSM en lieu et place d'un pylône existant, y compris la pose de deux armoires techniques;

Vu la requête introduite le 30 juin 1997 par laquelle la S.A. MOBISTAR demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 2 juillet 1997 accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport de M^{me} W. VOGEL, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu l'ordonnance du 23 octobre 2001 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire des parties requérantes et adverse;

Vu l'ordonnance du 15 mai 2002, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 17 juin 2002;

Entendu, en son rapport, M. HANOTIAU, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me LEJEUNE, avocat, comparaissant pour les requérants, Me ZIANS, loco Me LAMBERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me MALLIEN, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} W. VOGEL, auditeur;

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

Considérant que les faits de la cause se présentent comme suit :

1. Par une première demande introduite le 27 décembre 1995, la S.A. MOBISTAR a sollicité l'autorisation d'installer une station de radio-communication GSM sur un pylône existant, implanté à Saint-Vith, Malmedyerstrasse 91, sur un terrain cadastré division 1, section F, n° 20m. Ce pylône avait été érigé en vertu d'un permis délivré à un tiers en 1991 en vue de supporter l'émetteur d'une radio locale.

Le permis demandé a été délivré à la S.A. MOBISTAR le 6 juin 1996 selon la procédure de l'article 45 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine en vigueur à l'époque (CWATUPa). Conformément à la

demande, ce permis n'autorisait pas la construction d'un nouveau pylône mais seulement la pose d'une station GSM sur le pylône existant.

Ni le permis délivré en 1991, ni celui du 6 juin 1996, n'ont fait l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat.

2. Les requérants sont propriétaires de terrains à Saint-Vith, Malmedyerstrasse, au lieu-dit "Am Lorentzbüschchen", cadastrés n^{os} 20m et 19^{r2}, qui sont situés à côté de la parcelle cadastrée 19p² sur laquelle s'implantait le pylône érigé en 1991.

Le 1^{er} juillet 1996, les requérants ont constaté la construction d'un nouveau pylône sur la parcelle 19p², érigé - selon eux- sans permis, et empiétant partiellement sur leur propriété. Par une lettre du 2 juillet 1996, le premier requérant a protesté auprès du fonctionnaire délégué en ces termes : «Je considère la construction d'un nouveau mât de cette dimension en pleine zone de construction comme une diminution énorme de la valeur de nos parcelles de construction. Comme je crains des difficultés à cause de ce mât au moment de la demande de construction sur mon terrain, je suis obligé de prendre des mesures pour conserver mes droits".

3. Le 8 juillet 1996, la S.A. MOBISTAR a adressé la lettre suivante au fonctionnaire délégué :

" Une demande de permis vous a été déposée en date du 23 janvier 1996 pour l'implantation d'une station GSM MOBISTAR sur un pylône existant situé Malmedyerstrasse 91 à 4780 Saint-Vith. Le permis a été délivré en date du 6 juin 1996 conformément à l'article 45 du C.W.A.T.U.P.

Une étude de structure réalisée par un bureau d'étude spécialisé a montré que le pylône actuel (sans antennes MOBISTAR) n'est pas conforme aux normes en vigueur actuellement pour ce type d'ouvrage. Il s'avère donc indispensable de procéder à un remplacement de ce pylône et ainsi éviter un danger éventuel.

Le pylône supporte les antennes émettrices d'une radio locale. Afin de ne pas perturber les programmes, nous avons pris l'initiative d'élever un nouveau pylône, conforme aux normes, aux côtés de l'initial.

Deux pylônes sont donc en place à l'heure actuelle, ce qui a engendré une plainte d'un voisin et l'arrêt des travaux entrepris. Cette situation devait être temporaire (quelques heures), l'ancien pylône devant être démonté dès transposition du matériel radio. Cette opération n'a pas été exécutée vu l'intervention des autorités.

Afin de régulariser la situation nous vous proposons donc de procéder à l'installation du matériel technique sur le nouveau pylône et d'ensuite le déplacer, sur de nouvelles fondations, à l'emplacement exact de l'ancien. Cette solution entraînera des délais d'exécution plus longs que prévus initialement. Une réponse rapide de votre part nous

permettra de reprendre le chantier dans les meilleurs délais et de rectifier la situation actuelle."

4. La S.A. MOBISTAR a ensuite introduit, le 30 juillet 1996, une nouvelle demande de permis de bâtir portant sur l'installation d'une station de radio-communication (antenne + baie technique) sur une parcelle sise à Saint-Vith, Malmedyerstrasse 139, cadastrée Division 1, Section F, n° 20m.

Parmi les pièces jointes à la demande figure une "description sommaire des travaux à réaliser". Selon celle-ci :

" Une station de radiotéléphonie GSM sera construite sur la parcelle susdite, en lieu et place d'un pylône existant. Cette station se compose :

(...)

d'un pylône en acier galvanisé, d'une hauteur de 42m, venant en lieu et place du pylône existant, et équipé de deux antennes de type panneaux d'une hauteur de +/- 2.5m. La base des antennes est prévue à 35m par rapport au sol. La hauteur des antennes sera de +/- 2.5m".

Il ressort des photos figurant au dossier administratif qu'au moins une maison d'habitation se trouve à proximité immédiate du pylône contesté.

5. Par une lettre du 30 septembre 1996, rédigée en langue française, le fonctionnaire délégué a demandé au collège des bourgmestre et échevins de Saint-Vith l'avis visé à l'article 45, alinéa 2, du CWATUPa.

Le 8 octobre 1996, le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Saint-Vith a transmis au fonctionnaire délégué son avis favorable, rédigé en langue française.

6. Par une lettre de leur conseil adressée au collège des bourgmestre et échevins le 16 octobre 1996, les requérants ont manifesté leur opposition à la demande de permis de bâtir litigieuse, au motif que leurs parcelles, situées à côté du lieu où est prévue l'implantation du pylône contesté, perdraient de leur valeur. Cette lettre a été transmise par le collège des bourgmestre et échevins à la partie adverse le 23 octobre 1996.

Par une lettre également datée du 16 octobre 1996, le conseil des requérants a mis en demeure le collège des bourgmestre et échevins d'ordonner la démolition du pylône érigé sans permis de bâtir.

7. Le 29 octobre 1996, la partie adverse a délivré le permis de bâtir relatif à la construction d'un nouveau pylône. Il s'agit de l'acte attaqué. Ce permis autorise l'installation d'une station GSM en lieu et place du pylône existant sur la parcelle cadastrée section F, n° 19p².

Une copie de ce permis de bâtir a été communiquée au premier requérant par une lettre du collège des bourgmestre et échevins du 19 novembre 1996.

Le premier pylône et le pylône "provisoire" ont depuis lors été démontés et le pylône "provisoire" a été remonté à l'endroit où se trouvait le premier pylône;

Considérant que la partie intervenante soulève dans chacun de ses écrits de procédure une exception d'irrecevabilité tirée de l'absence d'intérêt personnel et actuel au recours dans le chef des requérants; qu'elle soutient que le seul intérêt qu'ils font valoir a trait au maintien de la légalité, qu'ils n'ont pas introduit de recours contre le premier permis délivré pour la construction du premier pylône ni contre celui du 6 juin 1996 alors que les travaux autorisés par ces deux permis auraient abouti aux mêmes résultats que le permis présentement contesté,

Considérant que les requérants sont voisins du site qui fait l'objet du permis attaqué; que la circonstance qu'ils n'auraient pas formé de recours contre les précédents permis ne leur ôte pas leur intérêt au présent recours; que l'exception ne peut être retenue;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de la violation des articles 170 et 171 du CWATUPa, de l'article 1.9.1. du schéma de structure communal adopté par le conseil communal de Saint Vith le 26 décembre 1995, de la partie I, article 4.4 du règlement communal d'urbanisme approuvé par l'arrêté ministériel du 26 mars 1996; que dans la troisième branche, ils font valoir qu'il ne ressort pas de l'acte attaqué que la compatibilité du projet avec le voisinage immédiat a été vérifiée, qu'une telle vérification se serait toutefois imposée, le projet se situant en zone d'habitat à caractère rural linéaire et en zone d'extension d'habitat à caractère rural, et les vibrations et ondes GSM étant de nature à perturber l'environnement et la santé;

Considérant que les requérants prennent un quatrième moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; qu'ainsi, selon eux, l'affirmation selon laquelle "le projet est compatible avec le bon aménagement local" serait une clause de style ne reposant sur aucun élément

concret; qu'ils estiment qu'à la lecture de l'acte attaqué, il serait impossible de se rendre compte si l'avis du collège des bourgmestre et échevins était favorable ou défavorable, de déterminer si la partie adverse s'est approprié cet avis ou s'en est distanciée, de déterminer si la partie adverse a procédé à un examen de la compatibilité du projet avec le caractère général de la zone et le voisinage immédiat, si elle s'est inquiétée d'une éventuelle solution de substitution dans une zone autre qu'une zone ayant vocation à accueillir l'habitat.

Considérant que la partie adverse répond au premier moyen, en sa troisième branche, que le projet est compatible avec le voisinage immédiat parce qu'il remplace un pylône de gabarit, hauteur et destination identiques, qui est destiné à être démolé; qu'en outre, selon elle, les photos versées au dossier administratif montreraient que le voisinage immédiat n'est pas entièrement bâti de sorte que l'autorité administrative n'aurait pas fait une appréciation déraisonnable de la compatibilité du projet avec le voisinage immédiat;

Considérant quant au quatrième moyen, que la partie adverse fait valoir que l'acte attaqué rappellerait les dispositions urbanistiques applicables, notamment celles du règlement communal d'urbanisme et du schéma de structure communal, et constaterait que le projet est compatible avec le bon aménagement local; qu'elle ajoute qu'elle a veillé à sauvegarder le bon aménagement des lieux en précisant que les haies et arbres existants devaient être maintenus et qu'une haie devait être plantée au côté sud-ouest de la parcelle afin d'atténuer l'impact sur le paysage; qu'elle relève que l'acte insisterait également sur la nécessité de supprimer le pylône placé en infraction dès que le nouveau pylône, objet du présent permis, serait placé; qu'ainsi, à son avis, il résulterait de ces considérations que l'autorité a statué en pleine connaissance de cause, en étant suffisamment éclairée par l'ensemble des pièces du dossier administratif;

Considérant que la partie intervenante fait valoir, en ce qui concerne le premier moyen en sa troisième branche, que le pylône projeté est quasi identique, en ce qui concerne ses dimensions et ses spécificités techniques, à celui utilisé auparavant par une radio locale et que la compatibilité de ce premier pylône avec le voisinage immédiat n'aurait jamais été contestée; qu'elle estime que le quatrième moyen serait irrecevable à défaut d'intérêt des requérants au moyen; qu'elle constate que l'acte attaqué contient le considérant suivant : "Il est bien entendu que le pylône placé en infraction sera démonté dès que le nouveau pylône sera construit" et qu'ainsi, par cette motivation, l'acte attaqué garantirait que tous les droits subjectifs des requérants seront entièrement respectés, compte tenu de ce que, selon ceux-ci, le pylône provisoire a été érigé partiellement sur

leur propriété; qu'elle en déduit que les requérants ne pourraient invoquer un défaut de motivation, dès lors que la seule motivation in concreto du permis de bâtir du 29 octobre 1996 serait entièrement en leur faveur; qu'elle ajoute ce qui suit :

" Il est tout à fait exclu de considérer que la radio-téléphonie a des effets néfastes sur la santé; (...) aucun document scientifique ne le met en évidence; (...) au contraire, une étude récente de la Faculté de Médecine de Bristol (Royaume-Uni) a osé accentuer qu'il n'y aucun risque augmenté pour un cancer éventuel par l'utilisation d'un GSM";

qu'elle soutient en outre que les conditions dont est assorti le permis attaqué (enlèvement de l'ancien pylône, maintien de la végétation existante, plantation d'une haie côté sud-ouest) démontreraient qu'il a été procédé à une étude concrète en fait et en droit avant que le permis contesté ne soit délivré;

Considérant que dans un dernier mémoire, la partie intervenante estime que les requérants n'ont plus un intérêt actuel à invoquer le premier moyen, troisième branche, et le quatrième moyen et ce pour les motifs suivants :

" Les auteurs G. BAERT et G. DEBERSAQUES dans leur oeuvre "Raad van State, afdeling administratie, ontvankelijkheid" Brugge, Die Keure, n° 204, accentuent que les moyens doivent contenir un intérêt actuel au moment du prononcé du Conseil d'Etat.

(...)

Entre-temps les arrêtés royaux du 29 avril 2001 et du 21 décembre 2001 (fixant les normes pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz) rendent tout à fait inutile d'exiger un examen concret de l'influence des ondes électromagnétiques sur la santé.

L'arrêté royal du 21 décembre 2001 prévoit la nécessité pour la S.A. MOBISTAR d'introduire un dossier technique avant le 1^{er} juillet 2002 pour les antennes qui sont déjà en service. L'art. 2 de l'arrêté royal du 21 décembre 2001 mentionne le contenu de ce dossier technique :

- " - les données du demandeur;
- les données techniques concernant l'antenne permettant de déterminer le SAR propre dans les zones en dehors de la zone de sécurité où des personnes peuvent raisonnablement se trouver;
- un plan en projection horizontale de la zone où théoriquement le SAR propre émis par ces antennes peut être supérieure à 0.001 W/kg, avec indication des caractéristiques du paysage et des constructions;
- une protection verticale sur laquelle est indiquée l'intensité théorique du champ électromagnétique à la puissance maximale".

Ce dossier est envoyé et contrôlé par l'IBPT.

En complément de toute information, la S.A. MOBISTAR a photographié le terrain avoisinant de la partie requérante, étant un pâturage;

La législation actuelle ne permet dès lors plus d'appliquer la jurisprudence du Conseil d'Etat, résumée dans l'arrêt BECK n° 96.095 du 1^{er} juin 2001";

Considérant que les autorités appelées à se prononcer sur une demande de permis d'urbanisme doivent avoir égard à l'impact du projet sur l'environnement et, à cette fin, prendre en considération les inconvénients de l'utilisation ou de l'exploitation d'une installation, même si elles ne peuvent pas régler l'exercice même de ces activités; que cela s'impose particulièrement en zone d'habitat où l'appréciation de la compatibilité du projet avec le voisinage à laquelle doit se livrer l'administration lors de l'instruction de la demande de permis d'urbanisme doit, conformément aux articles 26 et 27 du CWATUP, tenir compte de l'activité exercée et de ses nuisances; que la motivation de la décision accordant le permis d'urbanisme doit révéler l'appréciation concrète que l'autorité a portée sur la compatibilité du projet avec la nécessité de protéger et d'améliorer la qualité du cadre de vie et des conditions de vie de la population, pour lui assurer un environnement sain; qu'il est impossible d'apprécier les incidences sur l'environnement d'un projet soumis à permis d'urbanisme tout en refusant de se préoccuper de l'impact de ce projet sur la santé des habitants vivant à proximité;

Considérant que l'autorité qui délivre le permis d'urbanisme doit apprécier la compatibilité de l'installation projetée et de sa mise en service avec le site; qu'elle doit apprécier les risques liés à l'exploitation de l'antenne au lieu où elle sera située; qu'un examen concret de l'influence des ondes électromagnétiques sur la santé s'impose à elle; qu'il doit ressortir tant de la motivation de l'acte que du dossier administratif qu'elle a procédé à cette appréciation concrète; qu'elle ne peut se borner à énoncer des considérations générales dépourvues de tout élément concret concernant les habitations se trouvant à proximité et la compatibilité avec la zone d'habitat;

Considérant que l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 29 avril 2001 fixant la norme pour les antennes émettant des ondes électromagnétiques entre 10 MHz et 10 GHz, modifié par l'arrêté royal du 21 décembre 2001 n'a pas pour effet de modifier la nature de l'appréciation à laquelle doit procéder l'autorité compétente pour délivrer le permis, eu égard à l'article 1^{er}, § 1^{er}, du CWATUP; qu'il s'ensuit que tant la notice d'évaluation préalable des incidences que la motivation du permis doivent notamment révéler d'une part que la puissance d'émission par antenne d'émission est dans le cas d'espèce limitée au maximum en tenant compte d'un service de qualité et d'autre part, si, s'agissant d'une norme d'exposition qui constitue un maximum, ainsi que le mentionne l'article 2, alinéa 2, de l'arrêté, l'autorité compétente en matière d'urbanisme estime que cette norme est, dans le cas d'espèce et pour des motifs particuliers, trop importante

pour l'appréciation des critères à prendre en considération en vertu de l'article 1^{er}, § 1^{er}, du CWATUP;

Considérant qu'il s'ensuit d'une part que l'acte attaqué, antérieur à l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 29 avril 2001, devait être motivé quant à l'examen concret auquel devait procéder l'autorité au sujet de l'influence des ondes électromagnétiques sur la santé et d'autre part que l'entrée en vigueur de l'arrêté royal précité n'élude pas l'obligation de procéder à l'avenir à un tel examen comme il a été exposé ci-avant; que, dès lors, le premier moyen, en sa troisième branche, et le quatrième moyen sont fondés;

Considérant d'office que le fonctionnaire délégué de l'urbanisme est un service régional au sens de l'article 32 des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966; qu'aux termes de l'article 36, § 1^{er}, deuxième alinéa, de ces lois coordonnées, "dans ses rapports avec les services locaux de sa circonscription (le service régional) utilise la langue de la région où le service local est établi"; qu'il s'ensuit que le fonctionnaire délégué doit utiliser la langue allemande dans ses rapports avec les communes de langue allemande, notamment lorsqu'il demande la communication d'un avis que le collège des bourgmestre et échevins est appelé à donner en application du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP); que c'est à tort que la partie intervenante invoque l'article 36, § 2, des lois coordonnées qui, selon elle, serait seul applicable à la région de langue allemande, à l'exclusion du paragraphe 1^{er}; qu'en effet, le paragraphe 2 concerne les services régionaux dont le siège est établi dans la région de langue allemande, ce qui n'est manifestement pas le cas du fonctionnaire délégué lequel a son siège à Liège;

Considérant par ailleurs, qu'en vertu de l'article 10, alinéa 1^{er}, desdites lois coordonnées, la Commune de Saint-Vith, commune de langue allemande, aurait dû utiliser la langue allemande dans ses rapports avec le fonctionnaire délégué;

Considérant qu'en l'espèce, le fonctionnaire délégué a fait usage de la langue française dans sa lettre du 30 septembre 1996 demandant au collège des bourgmestre et échevins de la Commune de Saint-Vith de lui transmettre l'avis prévu à l'article 45, alinéa 2, ancien, du CWATUP; que le collège a ensuite transmis son avis au fonctionnaire délégué le 8 octobre 1996, également en langue française;

Considérant que cette demande d'avis par le fonctionnaire délégué et l'avis donné par le collège des bourgmestre et échevins sont nuls en vertu de l'article 58 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, précitées; que cette

nullité entraîne par voie de conséquence celle du permis de bâtir attaqué; qu'à cet égard, s'agissant d'un moyen d'ordre public, la question de l'intérêt des requérants au moyen ne se pose pas,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé le permis de bâtir délivré le 29 octobre 1996 par le fonctionnaire délégué de la Région wallonne à la société anonyme MOBISTAR en vue de l'installation, sur un bien situé à SAINT-VITH, Malmedyerstrasse, cadastré section F, n° 19p², d'une station GSM en lieu et place d'un pylône existant, y compris la pose de deux armoires techniques.

Article 2.

Les dépens du recours, liquidés à la somme de 99,16 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Les dépens de l'intervention, liquidés à la somme de 74,37 euros, sont mis à charge de la partie intervenante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIIIe chambre du Conseil d'Etat, le trente avril deux mille trois, composée de :

M.	M. HANOTIAU,	président de chambre,
M.	Y. KREINS,	président de chambre,
Mme	S. GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M.	F. VAN MICHEL	greffier assumé.

Le Greffier,

Le Président,

F. VAN MICHEL.

M. HANOTIAU.