CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 105.345 du 29 mars 2002

A.114.366/XIII-2492

En cause : 1. **SCHMITZ** Pierre,
2. **PHILIPPART** Claude,

ayant élu tous deux domicile chez
Me Alain LEBRUN, avocat,
rue du Ruisseau 55
4000 Liège,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Pierre LAMBERT, avocat,
avenue Defré 19
1180 Bruxelles.

Partie intervenante :

la S.A. KPN ORANGE BELGIUM.

ayant élu domicile chez
Me Jan SCHAMP, avocat,
avenue de Tervueren 268a
1150 Bruxelles.

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

Vu la demande introduite le 19 décembre 2001 par Pierre SCHMITZ et Claude PHILIPPART, tendant à la suspension de l'exécution du permis d'urbanisme

délivré le 3 août 2000 par le fonctionnaire délégué à la société anonyme K.P.N. ORANGE BELGIUM en vue de l'installation d'une station de radiocommunications G.S.M. rue Saule Marie à Marchin;

Vu la requête introduite le même jour, qui tend à l'annulation du même acte;

Vu la requête introduite le 7 janvier 2002 par laquelle la S.A. KPN ORANGE BELGIUM demande à être reçue en qualité de partie intervenante dans la procédure en référé;

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

Vu le rapport de M. QUINTIN, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 29 janvier 2002 fixant l'affaire à l'audience du 19 février 2002 à 9.30 heures;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M^{me} GUFFENS, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me Laurent PACOLET, loco Me Alain LEBRUN, avocat, comparaissant pour les requérants, Me Sébastien MOENS, loco Me Pierre LAMBERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me Pieter DE BOCK, loco Me Jan SCHAMP, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. QUINTIN, premier auditeur chef de section;

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 demande de suspension se présentent comme suit :

1. Le 24 février 2000, Astrid d'Herbais de Thun, propriétaire d'une parcelle située à Marchin, rue Saule Marie, cadastrée section B, n° 907, autorise la société anonyme K.P.N. ORANGE BELGIUM à introduire une demande de permis de bâtir pour la construction, sur cette parcelle, d'une base de transmission G.S.M.

2. A une date indéterminée, la société anonyme K.P.N. ORANGE BELGIUM saisit le fonctionnaire délégué d'une demande de permis d'urbanisme sur la base de l'article 127 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et du patrimoine (CWATUP). Il en est accusé réception le 25 avril 2000.

La demande porte sur l'installation d'un mât "treillis" d'une hauteur de 36 mètres, de six antennes DCS et d'un appareillage au sol au pied du pylône.

Le terrain sur lequel l'installation doit être implantée est situé en zone agricole au plan de secteur de Huy-Waremme.

3. Le 4 mai 2000, la direction générale de l'agriculture du ministère de la Région wallonne émet un avis favorable à la demande.

4. En application de l'article 114 du CWATUP, la demande de permis est soumise à l'enquête publique, laquelle est tenue du 9 au 24 mai 2000; aucune réclamation n'est déposée au cours de cette enquête.

5. En sa séance du 13 juin 2000, le collège des bourgmestre et échevins donne un avis favorable au sujet de la demande de permis.

La délibération du 13 juin 2000 se réfère à un avis favorable de la C.C.A.T. qui n'est pas versé aux débats.

6. Le 3 août 2000, le fonctionnaire délégué délivre à la société anonyme K.P.N. ORANGE BELGIUM le permis d'urbanisme autorisant celle-ci à installer une station de radiocommunications G.S.M. à Marchin, rue Saule Marie.

Ce permis d'urbanisme, qui forme l'objet de la demande de suspension à l'examen, est ainsi motivé :

" Vu l'avis favorable du 4.5.2000 de la Direction Générale de l'Agriculture;

Considérant que l'enquête publique organisée par la commune de MARCHIN n'a suscité aucune réclamation;

Vu l'avis favorable émis par le Collège des Bourgmestre et Echevins de la commune de MARCHIN, en séance du 13.6.2000, transmis par envoi postal en date du 26.6.2000 et motivé comme suit :« les actes et travaux semblent compatibles avec le bon aménagement des lieux»;

Vu la notice d'évaluation préalable des incidences sur l'environnement;

Considérant que la demande a pour objet précis :

- l'installation de 6 antennes sur un pylône;
- l'installation d'une baie "outdoor";

Attendu qu'il existe, pour le territoire où se trouve le bien un plan de secteur;

Vu les règlements généraux sur les bâtisses;

Considérant que le bien est repris en zone agricole au plan de secteur de Huy-Waremme approuvé par arrêté royal du 20.11.81.

Considérant qu'en vertu de l'article 35 du Code précité, la zone agricole est destinée à l'agriculture au sens général du terme. Elle contribue au maintien ou à la formation du paysage. Elle ne peut comporter que les constructions indispensables à l'exploitation et le logement des exploitants dont l'agriculture constitue la profession. Elle peut également comporter des installations d'accueil du tourisme à la ferme, pour autant que celles-ci fassent partie intégrante d'une exploitation agricole.

Elle peut être exceptionnellement destinée aux activités récréatives de plein air pour autant qu'elles ne mettent pas en cause de manière irréversible la destination de la zone. Pour ces activités récréatives, les actes et travaux ne peuvent y être autorisés

qu'à titre temporaire sauf à constituer la transformation, l'agrandissement ou la reconstruction d'un bâtiment existant.

Les refuges de pêche y sont admis pour autant qu'ils ne puissent être aménagés en vue de leur utilisation même à titre temporaire, pour la résidence ou l'activité de commerce.

Le Gouvernement détermine les conditions de délivrance dans cette zone du permis relatif au boisement à la culture intensive d'essences forestières, à la pisciculture, aux refuges de pêche et aux activités récréatives de plein air ainsi qu'aux actes et travaux qui s'y rapportent.

Vu l'article 110.
En dehors des zones qui leur sont plus spécialement réservées, les constructions et équipements de services publics ou communautaires peuvent être admis pur autant qu'ils s'intègrent au site bâti ou non bâti;

Considérant, de surcroît, que le site d'implantation choisi pour le projet respecte les orientations tracées dans le schéma de développement de l'espace région (le SDER), adopté par le Gouvernement wallon le 27 mai 1999; particulièrement :

- le principe de concentration : concentration des infrastructures de radiocommunication à proximité immédiate des équipements et des réseaux publics existants;
- le principe d'intégration : choix de l'implantation et de l'infrastructure porteuse intégrés au site bâti et non bâti (paysage);
- le principe de partage : partage d'une même infrastructure par plusieurs opérateurs;
- le principe de regroupement des installations : limitation du nombres de pylônes par l'utilisation d'infrastructures ou de bâtiments existants (pylônes, châteaux d'eau, bâtiments publics hauts,...)
- respect des espaces ouverts : éviter le mitage et la fermeture du paysage le long des axes de circulation en préservant les perspectives vers les espaces ouverts.

Considérant, à titre de remarque préliminaire, qu'il importe de souligner qu'il n'est pas de la compétence de l'Aménagement du Territoire de pouvoir trancher le débat qui anime le monde scientifique à propos des effets des ondes électromagnétiques et, partant, d'accréditer une thèse au mépris d'une autre;

Considérant en ce qui concerne le risque des ondes électromagnétiques sur la santé, que ce risque, s'il existe, est potentiel dans la mesure où, dans l'état actuel des connaissances scientifiques, il ne peut être ni infirmé ni confirmé (Conseil d'Etat, arrêt VENTER, n° 82.130, 20 août 1999); qu'au-delà des divergences entre les scientifiques, il apparaît que les études réalisées jusqu'à ce jour (certaines depuis 1979) n'auraient encore dégagé aucune certitude, puisque les conclusions les plus alarmistes tendent à suggérer "un comportement prudent basé sur le principe de précaution", que le fait que des études de longue haleine soient menées, notamment au niveau international, sur les effets à long terme des ondes électromagnétiques

démontre que le danger, s'il existe, ne se concrétise ni en quelques jours ni même en quelques mois (Tri. Liège (réf.), ordonnance du 30 septembre 1999, en cause Van Borsel et consorts c/ s.a. KPN ORANGE BELGIUM);

Considérant que le principe de précaution, tel qu'il est défini par le plan wallon des déchets "Horizon 2010", stipule que "l'absence de certitudes scientifiques ne doit pas servir d'alibi pour postposer des mesures visant à protéger l'environnement, lorsqu'il y a lieu de croire que le rejet dans l'environnement de substances de déchets ou d'énergie risque de lui porter préjudice";

Considérant qu'en pratique, le principe de précaution se traduit par l'adoption de mesures de prudence telles que le refus de placer les installations de radiocommunication mobile sur ou aux alentours immédiats de bâtiments communautaires tels que des écoles, des hôpitaux, des maisons de repos, etc... ou encore de placer plusieurs installations sur un bâtiment résidentiel;

Considérant que le projet rencontre les mesures de prudence telles que citées ci-avant;

Considérant qu'une mesure, telle que la décision de refuser le permis d'urbanisme pour le projet envisagé, doit pouvoir être justifiée au regard du principe de proportionnalité, autrement dit, il doit exister un lien raisonnable de proportionnalité entre la mesure décidée et les motifs de protection de l'environnement;

Considérant qu'au vu de l'ensemble des éléments précités et de la distance de + de 100 mètres séparant l'installation projetée des premières maisons, le placement de l'installation projetée peut être autorisé;

Considérant les circonstances urbanistiques et architecturales locales, les actes et travaux ne compromettent pas la destination générale de la zone et son caractère architectural".

7. Le 13 septembre 2001, le ministère de la Région wallonne est averti que les travaux autorisés par le permis d'urbanisme du 3 août 2000, débuteront le 17 septembre 2001. Le permis n’a cependant pas encore été mis en oeuvre.

8. Par une lettre-circulaire du 22 octobre 2001, le bourgmestre de la commune de Marchin avertit les riverains de la délivrance du permis d'urbanisme.

9. Le permis d'urbanisme semble en réalité correspondre à un projet alternatif de site pour l'installation des équipements de téléphonie mobile, projet préconisé par la commune de Marchin en lieu et place du site situé dans la même commune, chemin du Tige et cadastré section B, n° 331 c; ce dernier site avait fait

l'objet d'un permis d'urbanisme délivré le 20 novembre 2000 par le ministre à la société anonyme K.P.N. ORANGE BELGIUM; ce permis fut annulé par l'arrêt BECK, n° 96.095 (affaire A. 99.709/XIII-2024);

Considérant que, par une requête introduite le 7 janvier 2002, la société anonyme K.P.N. ORANGE BELGIUM, bénéficiaire du permis d'urbanisme attaqué, dépose un "mémoire en intervention" dans lequel elle conclut "au manque de fondement de la demande de suspension"; qu'il convient d'interpréter ce "mémoire" comme une requête en intervention dans la procédure en référé; qu'il y a lieu de faire droit à cette demande;

Considérant que, dans la requête en suspension, les requérants prennent un moyen unique dénonçant, dans une première branche, la violation des articles 35 et 110 du CWATUP ainsi que de l'article 6 du décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne, en ce que l'acte attaqué, s'il contient une certaine motivation relativement aux effets sur la santé et aux perturbations environnementales qu'une antenne G.S.M. peut engendrer, ne comprend aucune motivation pertinente quant à son impact paysager, alors que l'article 35 du Code wallon relatif à la zone agricole où le projet est situé, énonce que la zone agricole contribue au maintien et à la formation du paysage et alors que l'article 110 du même Code, invoqué à titre de dérogation nécessaire aux prescriptions de l'article 35, exige, en son alinéa 2, qu'il y ait intégration au site non bâti; que, selon les requérants, rien n'indique que cette double exigence ait été prise en compte par l'autorité alors que l'article 6 du décret du 11 septembre 1985 obligeait l'autorité à expliquer formellement comment cette prise en compte avait été opérée; qu'ils estiment que la motivation tautologique reprise au dernier considérant de la page 3 du permis, laquelle fait référence à la formulation de l'article 185 du CWATUP ancien, abrogé depuis le 1er mars 1998, est à la fois inadéquate matériellement et temporellement tandis que l'avant-dernier considérant de la page 2 comprend une motivation stéréotypée et non concrète; qu'ils ajoutent ce qui suit :

" Ainsi que vous l'avez décidé pour l'application de la clause dérogatoire de l'article 113 du C.W.A.T.U.P., celle-ci implique la constatation de la compatibilité du projet

autorisé avec les conditions dudit article (votre arrêt n° 87.381 (lire : 87.380 ?) du 18 mai 2000). On pourra aussi, toujours par analogie, se référer à votre arrêt n° 91.275 du 4 décembre 2000 (p. 13) quant à la motivation de la proposition de dérogation émise sur base de l'article 114 et plaidant pour l'application de l'article 110 du C.W.A.T.U.P., laquelle doit concerner l'intégration des bâtiments projetés au site bâti ou non bâti (moyen déclaré manifestement fondé).

La motivation du constat d'une intégration au site bâti était à tout le moins manifestement nécessaire";

Considérant que dans la seconde branche du moyen unique, les requérants dénoncent une motivation contradictoire de l'acte (et donc une contrariété entre les motifs et le dispositif), en ce que l'acte est motivé "de surcroît" par le principe de regroupement des installations, alors qu'il y a précisément ici création d'une nouvelle installation sans qu'il y ait étude de la possibilité de regroupement sur un site existant; qu'ils ajoutent que le contrôle de l'intégration au site est plus strict que celui de la compatibilité avec le voisinage et que, même lorsqu'il n'y a pas de dérogation au plan de secteur, le permis d'urbanisme doit indiquer les motifs pour lesquels, aux yeux de l'autorité, la construction est admissible au regard du bon aménagement des lieux;

Considérant, sur la première branche du moyen, qu'il résulte de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs que la décision qui accorde un permis d'urbanisme doit énoncer les considérations notamment de fait qui lui servent de fondement; qu'en vertu de l'article 6 du décret du 11 septembre 1985 organisant l'évaluation des incidences sur l'environnement dans la Région wallonne, le permis d'urbanisme, entre autres, doit être motivé en regard notamment des incidences sur l'environnement et des objectifs précisés à l'article 2 du même décret;

Considérant que l'article 35, alinéa 1er, du CWATUP dispose que "la zone agricole est destinée à l'agriculture au sens général du terme" et qu'"elle contribue au maintien et à la formation du paysage"; que si cette dernière exigence a pour conséquence concrète de générer une obligation pour l'autorité administrative d'examiner l'impact de toute demande de construction ou d'aménagement sur le paysage et qu'il en résulte que cet examen doit apparaître de la motivation formelle de la décision d'octroi ou de refus du permis, encore faut-il déterminer, dans chaque cas,

l'étendue de cet examen, compte tenu notamment de ce que le projet a ou non provoqué des contestations ou se révèle problématique à un endroit donné (et inversement);

Considérant qu'aux termes de l'article 110 du CWATUP, relatif aux constructions et équipements de services publics ou communautaires, "en dehors des zones qui leur sont plus particulièrement réservées, les constructions et équipements de services publics ou communautaires peuvent être admis pour autant qu'ils s'intègrent au site bâti ou non bâti"; que la première branche du moyen critique la motivation du permis contesté uniquement en ce que celle-ci est muette au sujet de l'impact paysager du projet et à propos de l'intégration de celui-ci dans le site non bâti; que la motivation du permis d'urbanisme est certes succincte à cet égard puisqu'après avoir rappelé le texte des articles 35 et 110 du Code wallon, elle fait observer, entre autres, que "le site d'implantation choisi pour le projet respecte les orientations tracées dans le schéma de développement de l'espace régional, particulièrement le principe d'intégration : choix de l'implantation et de l'infrastructure porteuse intégré(e)s au site bâti et non bâti (paysage) et le respect des espaces ouverts : éviter le mitage et la fermeture du paysage le long des axes de circulation en préservant les perspectives vers les espaces ouverts" et elle conclut que "considérant les circonstances urbanistiques architecturales locales, les actes et travaux ne compromettent pas la destination générale de la zone et son caractère architectural"; qu'il convient toutefois de tenir compte des éléments suivants dans l'appréciation in casu du caractère suffisant ou non de la motivation en la forme du permis contesté; que, tout d'abord, aucune réclamation n'a été déposée lors de l'enquête publique; que les requérants écrivent certes que les affiches ne furent pas aperçues par la population mais cette affirmation n'est développée par aucun élément concret ni étayée par des documents et la requête en suspension (à l'inverse de la requête en annulation) ne contient pas de moyen dénonçant une irrégularité éventuelle entachant l'organisation des mesures particulières de publicité; qu'ensuite, l'instruction administrative de la demande de permis n'a pas révélé de problème particulier relatif à l'impact paysager de l'antenne litigieuse ou en ce qui concerne l'intégration de celle-ci dans le site non bâti; qu'au contraire, la notice d'évaluation préalable des incidences sur l'environnement affirme, sans être contredite par un moyen, que le site fut choisi en raison de la faible densité d'habitation et du peu de visibilité de l'antenne grâce à la

végétation existante; que, par ailleurs, le paysage ainsi que le site non bâti ne font pas en l'espèce l'objet d'une protection particulière; qu'enfin, la demande de suspension n'invoque aucun moyen critiquant, au fond, le choix du site en faisant valoir que ce choix reposerait sur une erreur de fait ou serait entaché d'une erreur manifeste d'appréciation; que, sans doute, l'exposé du risque de préjudice grave difficilement réparable entend-il souligner "la laideur d'un pylône dans un site aussi champêtre" mais cette appréciation n'est étayée par aucun élément concret, si ce n'est par un montage photographique qui fait lui-même problème (cfr infra l'examen du risque de préjudice);

Considérant qu'il ne peut raisonnablement être exigé du fonctionnaire délégué qu'il motive un permis d'urbanisme de manière plus circonstanciée sur des questions qui n'ont pas donné lieu à des contestations au cours de la procédure administrative préalable à sa délivrance et qui, sur le vu du dossier, ne paraissent pas soulever des problèmes spécifiques nécessitant un examen particulier; qu'en l'espèce, à défaut de réclamation déposée lors de l'enquête publique et en l'absence de toute difficulté concrète dénoncée relativement à l'impact paysager du projet et à son intégration dans le site non bâti, la motivation du permis attaqué est suffisante dans les circonstances de la présente cause rappelées ci-dessus; que le moyen unique n'est pas sérieux en sa première branche;

Considérant, quant à la seconde branche du moyen, laquelle critique le considérant du permis qui énonce que le site d'implantation choisi pour le projet respecte les orientations tracées dans le schéma de développement de l'espace régional et, particulièrement le principe de regroupement des installations, cette motivation doit manifestement être mise en relation avec la condition qu'impose le permis d'urbanisme critiqué et aux termes de laquelle "l'opérateur ne peut en aucun cas refuser l'accès à son infrastructure portante à un opérateur tiers, même s'il s'agit d'une société concurrente, qui pourra se servir du support existant pour y poser ses propres installations(...)"; que la seconde branche du moyen repose ainsi sur une lecture erronée de la décision attaquée; que, de surcroît, les requérants n'indiquent aucune possibilité de regroupement qui aurait existé à proximité du site choisi en l'espèce; que le moyen unique de la requête n'est pas davantage sérieux en sa seconde branche;

Considérant que les requérants exposent comme suit le préjudice grave difficilement réparable que risque de leur causer l'exécution immédiate du permis d'urbanisme qu'ils critiquent :

" C'est le préjudice paysager créé aux demandeurs et à la collectivité dont ils émanent qui est grave.

La laideur d'un pylône dans un site aussi champêtre ne peut être que soulignée. Le pylône atteindra 36 mètres de hauteur dans une forêt qui n'est pas la forêt tropicale mais une forêt tempérée dont la hauteur est beaucoup moindre. Une simulation reprise dans la demande de permis montre d'ailleurs combien le pylône dépassera les frondaisons (plan : feuillet n° 12).

Le territoire de la Région wallonne est un patrimoine commun de ses habitants. Celui-ci va de nouveau être balafré dans un site particulièrement agréable. Tel est le risque de préjudice.

Une série de trois photos-montage montre le château occupé par le premier demandeur du lieu où le pylône est projeté. Une reconstitution essaye de montrer également la vue qu'il aura du château et du parc l'entourant sur le futur éventuel pylône";

Considérant qu'on ne saurait exclure qu'une construction, soit par une certaine laideur intrinsèque, soit en raison de son inadaptation au contexte environnant, porte atteinte aux qualités paysagères d'un site et puisse ainsi, dans certains cas, être à l'origine d'un risque de préjudice grave difficilement réparable au sens de l'article 17 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; que si l'esthétique d'un pylône G.S.M. peut ainsi être parfois discutée et constituer un préjudice, encore faut-il que ce préjudice soit grave et difficilement réparable, ce qu'il appartient au requérant de démontrer à l'aide d'éléments précis et concrets; qu'une telle démonstration suppose que le demandeur en suspension s'explique concrètement, documents à l'appui, au sujet des qualités esthétiques du site, mises selon lui en danger par l'installation litigieuse, au sujet de l'impact de celle-ci sur le paysage et - le préjudice devant être, en principe personnel au demandeur - à propos de sa situation personnelle au regard du préjudice vanté;

Considérant qu'en l'espèce, aucune précision n'est donnée au sujet des qualités paysagères du site qui ne fait pas l'objet d'une protection particulière et que la requête en suspension se borne à qualifier de "champêtre"; que rien de précis n'est dit

à propos de la situation concrète des requérants au regard de l'installation projetée, si ce n'est qu'ils sont "relativement proches" de l'antenne litigieuse; que le plan joint à la demande est imprécis à défaut de l'indication de l'échelle; qu'en toute hypothèse, il semble, sur le vu de ce plan, que les requérants ne sont pas des voisins immédiats de l'installation contestée (distance respectivement de 200 et 300 mètres les séparant du pylône ?) et que des plantations d'arbres les en séparent; que le montage photographique que les requérants produisent ne peut pas être retenu au titre d'élément probant dès lors que les intéressés ne précisent pas les conditions dans lesquelles ce montage a été réalisé (angle de vue des photographies, objectif utilisé, hauteur à laquelle la troisième photographie a été réalisée, méthode utilisée pour reporter le pylône en projet sur ces photographies, etc); que, pour respecter le principe du contradictoire, ces précisions auraient dû figurer dans la demande de suspension; que la seule circonstance que le pylône dépassera les frondaisons à la limite d'une "forêt tempérée" ne suffit pas à établir que le préjudice paysager soit grave; qu'en outre, le pylône, d'une hauteur de 36 mètres, est réalisé en "treillis" (et non en volume plein); qu'il s'ensuit que les requérants ne démontrent pas que le risque de préjudice qu'ils invoquent puisse être considéré comme étant, in concreto, grave au sens de l'article 17 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat;

Considérant qu'aucune des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puissent ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D E C I D E :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par la société anonyme KPN ORANGE BELGIUM dans la procédure en référé est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens relatifs à la requête en intervention introduite par la société anonyme KPN ORANGE BELGIUM, liquidés à la somme 125 euros, sont mis à charge de cette dernière.

Les dépens sont réservés pour le surplus.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIII[e] chambre des référés, le vingt-neuf mars deux mille deux par :

M[me]	GUFFENS,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M.	SCOHY,	greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

G. SCOHY. S. GUFFENS.