

BGer 1A.68/2005 vom 26. Januar 2006

Bundesgericht, 2006-01-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1A.68_2005

FR: TF 1A.68/2005 du 26 janvier 2006

IT: TF 1A.68/2005 del 26 gennaio 2006

Regeste

annulation d'une autorisation de construire | Équilibre écologique

Erwägungen

E. 1

Il y a lieu de joindre le recours de droit administratif 1A.68/2005 et le recours de droit public 1P.198/2005 pour statuer en un seul arrêt.

E. 2

En raison de la règle de la subsidiarité du recours de droit public (art. 84 al. 2 OJ), il convient de traiter en premier lieu le recours de droit administratif. L'acte à l'origine de la procédure est une autorisation de construire dans la zone à bâtir. Or il résulte de l' art. 34 al. 3 LAT que seule la voie du recours de droit public est en principe ouverte, devant le Tribunal fédéral, contre une décision prise en dernière instance cantonale à ce sujet. La jurisprudence admet cependant qu'une décision relative à une telle autorisation de construire fasse l'objet d'un recours de droit administratif lorsque l'application de certaines prescriptions du droit fédéral - en matière de protection de l'environnement, notamment - est en jeu (ATF 129 I 337 consid. 1.1 p. 339; 125 II 10 consid. 2a p. 13; 123 II 88 consid. 1a p. 91, 231 consid. 2 p. 234; 121 II 72 consid. 1b p. 75 et les arrêts cités). En pareil cas, on est en présence d'une décision fondée non seulement sur la législation cantonale en matière d'aménagement du territoire ou de police des constructions, mais également sur le droit public fédéral au sens de l' art. 5 al. 1 PA . Par conséquent, dans cette mesure, les règles de la procédure de recours de droit administratif s'appliquent (art. 97 ss OJ). Dans la mesure en revanche où la contestation porterait sur d'autres éléments de l'autorisation de construire, sans qu'il y ait un rapport de connexité suffisamment étroit entre l'application du droit administratif fédéral et celle des normes cantonales d'aménagement du territoire ou de police des constructions, la voie du recours de droit public serait alors ouverte (ATF 128 I 46 consid. 1b/aa p. 49; 123 II 359 consid. 1a/aa p. 361 et les arrêts cités). Dans le cas particulier, seule est en jeu devant le Tribunal fédéral l'application du droit fédéral de la protection de l'environnement, plus précisément des normes de l'ordonnance sur la protection contre le rayonnement non ionisant (ORNI). Le recours de droit administratif est donc en principe recevable. L'arrêt attaqué renvoie l'affaire au département cantonal pour nouvelle décision. Néanmoins, en retenant qu'avant d'autoriser la pose des nouvelles antennes, ce département devait requérir le service spécialisé de procéder à des mesures des immissions produites par l'installation existante, le Tribunal administratif a posé une nouvelle exigence formelle pour le contenu du dossier de la demande d'autorisation, précisant ou complétant les exigences énoncées expressément par le droit fédéral dans ce domaine (cf. infra, consid. 3). L'arrêt attaqué, qui au demeurant confirme l'annulation d'une autorisation de construire, peut ainsi être considéré comme une décision finale partielle,

tranchant définitivement une question relative à l'application de l'ORNI. Le recours de droit administratif est recevable contre une telle décision, qui n'a pas un caractère incident (cf. ATF 129 II 286 consid. 4.2 p. 291, 384 consid. 2.3 p. 385 - en relation avec l' art. 101 let. a OJ). La recourante, dont le projet d'installation est en l'état refusé, a qualité pour recourir selon l' art. 103 let. a OJ . Il y a donc lieu d'entrer en matière.

E. 3

La recourante conteste la conformité au droit fédéral de l'exigence posée par le Tribunal administratif, qui considère que le dossier doit en l'occurrence être complété, avant l'octroi de l'autorisation de construire, par des résultats de mesures des immissions de l'installation existante (mât Swisscom avec neuf antennes de téléphonie mobile). Elle fait valoir que l'ordonnance sur la protection contre le rayonnement non ionisant (ORNI) n'impose pas, préalablement à l'octroi d'une autorisation, des mesures du rayonnement, mais seulement des calculs.

E. 3.1

La recourante retient à juste titre que, pour son projet consistant à ajouter deux antennes sur un mât d'un autre opérateur, elle devait respecter l'"obligation de notifier" énoncée à l' art. 11 ORNI et donc établir une "fiche de données spécifique au site" contenant les informations énumérées à l' art. 11 al. 2 ORNI . L'installation dans son ensemble - les anciennes antennes Swisscom avec les nouvelles antennes de la recourante, sur le même mât - doit, en vertu de l' art. 6 ORNI , respecter les prescriptions relatives aux limitations d'émissions concernant les nouvelles installations.

E. 3.2

Dans ses dispositions générales, la loi fédérale sur la protection de l'environnement (LPE; RS 814.01) prévoit, pour la limitation des émissions, un concept d'action à deux niveaux (art. 11 al. 2 et 3 LPE ; cf. notamment, à propos de ce concept, ATF 128 II 378 consid. 6.2 p. 384). Les art. 4 et 5 ORNI reprennent ce concept, en prescrivant d'une part une limitation préventive des émissions (titre de l' art. 4 ORNI ; cf. art. 11 al. 2 LPE), et d'autre part une limitation complémentaire et plus sévère des émissions (titre de l' art. 5 ORNI ; cf. art. 11 al. 3 LPE). Dans le domaine du rayonnement non ionisant, la limitation dite préventive - qui doit être ordonnée en premier lieu, indépendamment des nuisances existantes - fait l'objet d'une réglementation détaillée à l'annexe 1 de l'ORNI (par renvoi de l' art. 4 al. 1 ORNI), laquelle fixe notamment, pour les "stations émettrices pour téléphonie mobile et raccordements téléphoniques sans fils " (ch. 6 annexe 1 ORNI), des "valeurs limites de l'installation" (ch. 64 annexe 1 ORNI). Dans le cas d'espèce, la valeur limite de l'installation à respecter dans les lieux à utilisation sensible du voisinage (principalement les locaux dans lesquels des personnes séjournent régulièrement - art. 3 al. 3 ORNI), compte tenu des gammes de fréquence utilisées, est de 5.0 V/m (ch. 64 let. c annexe 1 ORNI). La jurisprudence a d'emblée retenu que les principes de la limitation préventive des émissions (art. 11 al. 2 LPE , art. 4 ORNI) étaient considérés comme observés en cas de respect de la valeur limite de l'installation dans les lieux à utilisation sensible, où cette valeur s'applique (ATF 126 II 399 consid. 3c p. 403; arrêt 1A.134/2003 du 5 avril 2004 consid. 3.2 in DEP 2004 p. 228). En l'occurrence, la contestation porte sur le respect de cette valeur limite, en particulier sur la méthode de détermination (cf. infra, consid. 3.3). Par ailleurs, une limitation complémentaire ou plus sévère des émissions doit, en vertu de l' art. 11 al. 3 LPE , être ordonnée s'il y a lieu de présumer que les atteintes, eu égard à la charge

actuelle de l'environnement, seront nuisibles ou incommodantes. L' art. 5 al. 1 ORNI exprime cette règle en ces termes: "S'il est établi ou à prévoir qu'une installation entraînera, à elle seule ou associée à d'autres installations, des immissions dépassant une ou plusieurs valeurs limites d'immissions de l'annexe 2, l'autorité impose une limitation d'émissions complémentaire ou plus sévère". Ces valeurs limites d'immissions sont très sensiblement supérieures aux valeurs limites de l'installation (42 V/m pour le GSM 900, 58 V/m pour le GSM 1800 - cf. Recommandation de l'OFEFP, p. 22). Dans le cas particulier, la fiche de données indique qu'au pied du mât (lieu de séjour momentané le plus chargé), le niveau du rayonnement ne représente que 11.5 % de la valeur limite d'immissions déterminante. Comme il ressort en outre du dossier qu'aucune autre installation de téléphonie mobile ne se trouve dans les environs directs (les antennes les plus proches se situent à plusieurs centaines de mètres), il est manifeste qu'il n'y a pas lieu de prendre des mesures complémentaires ou plus sévères de limitation des émissions en application de l' art. 5 ORNI . A fortiori ne se justifie-t-il pas de compléter les données du dossier, par des calculs ou des mesurages supplémentaires, pour déterminer si les exigences de l' art. 5 ORNI sont respectées. Les considérations de la Commission de recours à ce sujet n'étaient donc pas pertinentes, ce que le Tribunal administratif a implicitement reconnu en admettant le recours par substitution de motifs.

E. 3.3

La seule question à résoudre est donc celle de savoir si, pour l'application de l' art. 4 ORNI , l'exigence posée par le Tribunal administratif est conforme au droit fédéral. La fiche de données énumère les résultats de calculs du rayonnement de l'installation nouvelle (onze antennes, dont neuf existantes d'un autre opérateur) dans les lieux à utilisation sensible (LUS) les plus exposés. Ces résultats - entre 2.5 V/m et 4.86 V/m - sont tous inférieurs à la valeur limite de l'installation; néanmoins dans les trois lieux les plus chargés, on se trouve au-dessus du seuil des 80 % de cette valeur limite. Personne ne prétend que les calculs auraient été effectués de manière erronée ou en violation des prescriptions détaillées de la recommandation de l'OFEFP. Le Tribunal administratif retient toutefois qu'il existe, à ce sujet, des "incertitudes". Ce terme a effectivement été employé par le service cantonal spécialisé (SPBR) dans son préavis à l'intention du département cantonal, mais on ne saurait en déduire une critique de la méthode ou des résultats des calculs; au contraire, une telle incertitude doit nécessairement être constatée dès lors que le niveau du rayonnement est une valeur calculée en fonction de différents facteurs (cf. ATF 126 II 480 consid. 6b p. 491). Cela étant, les mêmes formules de calcul peuvent être appliquées pour déterminer le niveau de rayonnement de l'installation existante (sans les deux nouvelles antennes de la recourante), et sans doute ce niveau a-t-il été déterminé lors de la construction de cette installation. Logiquement, dans les lieux à utilisation sensible les plus exposés, les valeurs calculées pour le rayonnement de neuf antennes devraient alors être inférieures à celles indiquées pour l'installation modifiée. Il faut alors se demander si, dans cette situation, on peut exiger du requérant de l'autorisation (la recourante), de l'entreprise responsable de l'installation (l'opérateur Swisscom) ou de l'autorité administrative (le département cantonal) qu'ils effectuent une série de mesurages préalables du rayonnement de l'installation avant modification, dans les lieux à utilisation sensible les plus exposés, comme cela est exigé dans l'arrêt attaqué. La récolte et le traitement de ces données représentent une certaine charge de travail ou un certain coût. Or on ne voit pas en quoi les résultats seraient utiles pour évaluer les immissions de l'installation litigieuse puisque les mesurages ne peuvent pas prendre en compte le rayonnement des antennes supplémentaires

non encore posées. En définitive, la solution du Tribunal administratif consiste à imposer un nouveau contrôle de l'installation existante exploitée par un opérateur, dans la procédure d'autorisation de construire pour une modification requise par un autre opérateur, sans aucun indice concret de la nécessité de ce contrôle. La procédure de contrôle, réglée à l' art. 12 ORNI , est prévue en l'occurrence après la mise en service des nouvelles antennes et cette exigence, imposée à la recourante (et non pas au détenteur des antennes existantes), n'est pas contestée puisqu'elle permettra de vérifier a posteriori le respect des prescriptions de l' art. 4 ORNI puis d'ordonner le cas échéant des limitations d'émissions. On relève que le département cantonal, sur préavis du service spécialisé, a exigé de la recourante qu'elle effectue des mesures de contrôle, et non simplement des calculs, et qu'elle procède à une adaptation de l'installation dans son ensemble, en diminuant le cas échéant la puissance d'émission, en cas de dépassement constaté de la valeur limite de l'installation. Dans cette situation, la recourante est fondée à contester l'obligation d'un contrôle préalable par mesurage, dépourvu de signification pour la limitation des émissions de ses propres antennes et sans justification concrète. Les données du dossier étant suffisantes pour appliquer l' art. 4 ORNI et obtenir la garantie, moyennant le contrôle a posteriori imposé par l'autorisation, du respect de la valeur limite d'installation, l'exigence posée par le Tribunal administratif se révèle ainsi contraire au droit fédéral, ce qui entraîne l'admission du recours de droit administratif.

E. 3.4

Il s'ensuit que l'arrêt attaqué doit être annulé. Le Tribunal fédéral n'a pas à statuer lui-même sur le fond car il convient de renvoyer l'affaire au Tribunal administratif pour nouvelle décision sur le recours formé contre la décision rendue le 2 février 2004 par la Commission cantonale de recours en matière de constructions.

E. 4

L'annulation de l'arrêt attaqué rend sans objet le recours de droit public.

E. 5

Les frais du présent arrêt doivent être mis à la charge de l'intimé B. _____, qui succombe, ayant conclu au rejet des recours (art. 153, 153a et 156 al. 1 OJ). Celui-ci versera en outre des dépens à la recourante, assistée d'un avocat (art. 159 al. 1 et 2 OJ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.