

# **NE\_GERICHTE CDP.2013.351 vom 30. April 2015**

NE Tribunal cantonal, 2015-04-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CDP.2013.351](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2013.351)

FR: NE\_GERICHTE CDP.2013.351 du 30 avril 2015

IT: NE\_GERICHTE CDP.2013.351 del 30 aprile 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté dans les formes et délai légaux, par des recourants ayant un intérêt digne de protection pour s'opposer au projet litigieux, ce qui n'est pas contesté, le recours est recevable.

### **E. 2**

a) Le droit d'être entendu garanti à l'article 29 al. 2 Cst. comprend notamment celui de faire administrer des preuves pour autant que celles-ci soient requises dans les formes prévues par le droit cantonal et qu'elles apparaissent utiles à l'établissement des faits pertinents ( ATF 129 II 497 cons. 2.2, 127 I 54 cons. 2b, 126 I 97 cons. 2b). L'autorité de décision peut donc se livrer à une appréciation anticipée de la pertinence du fait à prouver et de l'utilité du moyen de preuve offert et, sur cette base, refuser de l'administrer. Ce refus ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation à laquelle elle a ainsi procédé est entachée d'arbitraire ( ATF 131 I 153 cons. 3 et les arrêts cités; sur la notion d'arbitraire, cf. ATF 132 I 13 cons. 5.1). Le droit d'être entendu implique également pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision, afin que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Selon la jurisprudence, la motivation d'une décision est suffisante lorsque l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé son raisonnement. L'autorité ne doit toutefois pas se prononcer sur tous les moyens des parties; elle peut se limiter aux questions décisives ( ATF 130 II 530 cons. 4.3 et les arrêts cités). b) Les recourants ont requis devant le Conseil d'Etat une visite des lieux. Devant la Cour de céans, ils font valoir qu'une telle inspection était indispensable pour trancher le litige, non seulement s'agissant de la distance à la forêt et la qualification de lisière, mais également pour apprécier l'intégration du projet au bâti existant. Or, comme l'a exposé le Conseil d'Etat, les recourants ont eux-mêmes déposé, d'abord lors de leur opposition collective du 14 septembre 2011, puis en annexe à leur recours devant le Conseil d'Etat du 24 octobre 2012, des séries de photographies qui montrent clairement ces aspects et qui complètent les informations résultant par ailleurs des plans figurant au dossier. Comme on le relèvera encore plus loin, l'emplacement de l'antenne et de ses éléments annexes "à zéro mètre de la forêt" n'est pas contesté et résulte de ces pièces. Il est admis que des photographies et des plans précis puissent dispenser l'autorité de recours de se rendre sur place (arrêt du TF du 24.04.2013 [1C\_657/2012 ] cons. 2.2). Quant à l'aspect des bâtiments existants et à la hauteur du mât de l'antenne, ils ressortent également de celles-ci. Dès lors, pour les motifs qu'il a indiqués dans sa décision, le Conseil d'Etat pouvait statuer sans procéder encore à une visite des lieux et le moyen des recourants n'est pas fondé. Pour les mêmes raisons, c'est également en vain que ceux-ci sollicitent une nouvelle fois, devant la Cour de céans, une telle inspection. c) Les recourants arguent que la décision communale était insuffisamment motivée, mais ils ne précisent pas en quoi. Il apparaît au contraire que

celle-ci contenait les éléments décisifs aux yeux de l'autorité communale, propres à fonder sa décision, et les recourants ont été en mesure de la contester utilement dans tous ses aspects, de sorte que ce moyen aussi doit être rejeté.

### **E. 3**

a) L'article 1609 du cadastre d'Hauterive est situé en zone d'utilité publique, laquelle est "destinée aux bâtiments et installations publics de la commune, ainsi qu'aux places de stationnement" (art. 13.09 ch. 1 du règlement d'aménagement communal), plus précisément dans la zone ZUP-3, définie par le règlement d'aménagement comme une zone "destinée à l'équipement sportif de la commune. Toute construction et installation nouvelle doit être conforme à cette affectation" (art. 13.09 ch. 2). Selon les recourants, cela signifie qu'une installation d'infrastructure telle qu'une installation de téléphonie mobile ne peut pas être autorisée dans la zone ZUP-3, puisqu'elle n'est pas destinée à l'équipement sportif. L'autorité communale a relevé, dans sa décision du 2 octobre 2012, que la zone ZUP-3 fait partie de la zone à bâtir, qu'aucune disposition du droit cantonal ou communal ne limite la construction d'antennes de téléphonie mobile sur le territoire de la Commune d'Hauterive, et que l'article 13.09 ch. 2 du règlement d'aménagement ne constitue pas une limitation explicite de telles antennes au sens de la jurisprudence (ATF 133 II 321 ). Cette position a été confirmée par le Conseil d'Etat, qui a rappelé que les antennes de téléphonie mobile sont conformes à la zone d'urbanisation, ce qui est constant par exemple pour des zones telles que la zone industrielle, la zone artisanale ou la zone résidentielle, même si elles n'ont elles-mêmes pas de lien avec les activités auxquelles la zone est destinée, ce qui doit valoir aussi pour les zones consacrées aux activités sportives. La Commune d'Hauterive n'a pas, pour l'heure, édicté de mesures de planification négatives (excluant toute installation de téléphonie mobile dans certaines zones) ou positives (créant des zones spéciales pour ces installations), et selon la jurisprudence, il n'y a pas d'intérêt public à limiter les installations de téléphonie mobile dans les zones de sport, de loisir ou d'utilité publique. b) Les installations de téléphonie mobile, en tant qu'éléments d'infrastructure dans les zones à bâtir, ne peuvent pas être admises de façon générale et indépendamment de leur affectation. Dans le cadre d'une procédure ordinaire d'autorisation, il faut démontrer qu'elles sont conformes à l'affectation de la zone dans laquelle elles sont construites (art. 22 al. 2 let. a LAT ). A l'intérieur des zones à bâtir, les installations de téléphonie mobile ne peuvent être considérées comme conformes à l'affectation de la zone que si leur emplacement et leur configuration sont en rapport fonctionnel direct avec le lieu où elles doivent être construites et si elles desservent essentiellement des terrains dans la zone à bâtir. Une infrastructure peut être considérée comme conforme à l'affectation de la zone si, suivant les circonstances, elle équipe la zone à bâtir dans son entier et pas seulement le secteur en question (ATF 138 II 173 cons. 5.3, 133 II 321 cons. 4.3.2; arrêt du TF du 27.09.2011 [1C\_44/2011 ] cons. 3.1). L'intérêt public à une couverture optimale du territoire ne saurait justifier une entorse aux règles de droit public communal relatives à la conformité de la zone, auxquelles les opérateurs de services de télécommunication doivent aussi se soumettre. Une pesée globale des intérêts, comme le prévoit l'article 24 LAT, n'entre en effet pas en ligne de compte lorsque l'installation litigieuse prend place en zone à bâtir; les fournisseurs de services de télécommunication ne peuvent ainsi prétendre réaliser des équipements de téléphonie mobile sur n'importe quelle partie du territoire d'une commune sous prétexte qu'ils seraient propres à répondre aux objectifs poursuivis par la loi fédérale sur les télécommunications ou la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (arrêt du TF du 01.07.2004 [1A.22/2004 ] cons. 4.3, et les références). Cela étant, de manière générale, le requérant a un droit à

l'octroi d'une autorisation de construire lorsque l'installation est conforme à la zone et respecte les exigences légales et réglementaires. La conformité à la zone est réglée par le droit fédéral lorsque les installations de téléphonie mobile s'implantent hors des zones constructibles et par le droit cantonal lorsque celles-ci prennent place à l'intérieur des zones à bâtir. Or, la clause d'un besoin dûment établi n'est requise par le droit fédéral que si l'implantation est prévue hors de la zone à bâtir, en application de l'article 24 LAT; dans la zone à bâtir, en revanche, l'opérateur n'a aucune obligation fondée sur le droit fédéral d'établir un besoin et une pesée des intérêts n'entre pas en considération; c'est à lui seul qu'il incombe de choisir l'emplacement adéquat de l'installation de téléphonie mobile. Au demeurant, indépendamment des obligations minimales résultant de la concession, il existe un intérêt public à assurer une couverture optimale du réseau de téléphonie mobile qui découle de l'article 92 al. 2 Cst. et de l'article 1<sup>er</sup> al. 1 et 2 de la loi fédérale sur les télécommunications. De même, il ne résulte du droit fédéral aucune obligation de coordination entre les opérateurs, à l'intérieur de la zone à bâtir; une concentration des antennes de téléphonie mobile n'est d'ailleurs pas souhaitable, car elle conduit à une augmentation de la charge de rayonnement dans le voisinage et à un dépassement des valeurs limites d'immissions fixées par l'ORNI. Il appartient ainsi à chaque opérateur de décider du déploiement de son réseau et de choisir les sites appropriés en zone à bâtir. Le devoir de la Confédération et des cantons se limite donc à garantir la coordination et l'optimisation nécessaire des sites de téléphonie mobile et à veiller à ce que les intérêts de l'aménagement du territoire, de l'environnement, de la nature et du paysage soient dûment pris en compte dans les procédures de concession et d'autorisation (arrêts du TF du 03.05.2005 [1A.162/2004] cons. 4, et du 23.11.2009 [1C\_13/2009] cons. 6, avec les références citées). On rappellera, enfin, que si la protection contre les immissions des installations de téléphonie mobile est réglée de manière exhaustive dans l'ORNI, de sorte que dans ce domaine il ne reste aucune place pour le droit cantonal ou communal, les communes disposent néanmoins de certaines possibilités d'édicter des prescriptions d'aménagement du territoire et de police des constructions concernant ces installations, par exemple dans le but de préserver les caractéristiques ou les qualités d'un quartier d'habitation. De telles prescriptions sont admissibles pour autant qu'elles respectent les objectifs de la législation sur les télécommunications. Elles consistent généralement dans une planification négative, c'est-à-dire dans une réglementation de zone prohibant les installations de téléphone mobile. Il est cependant également concevable d'édicter une planification positive, qui définit des zones spéciales pour ces installations, à condition qu'il s'agisse d'emplacements particulièrement appropriés et aptes à permettre à tous les opérateurs de fournir des prestations suffisantes. Dans tous les cas, cela nécessite cependant une base légale du droit cantonal ou communal (ATF 133 II 64 cons. 5.3). En outre, ces prescriptions limitatives concernant des installations de téléphonie mobile ne sauraient, en règle générale, se rapporter seulement à de petits secteurs isolés du territoire communal; elles doivent en principe être édictées dans un cadre général sur la base d'une vue d'ensemble de tous les aspects déterminants (ATF 133 II 321 cons. 4.3.4). c) En l'espèce, la Commune d'Hauterive n'a pas édicté de planification négative ou positive relative aux antennes de téléphonie mobile. La réglementation concernant la zone ZUP-3, précisant que toute construction et installation nouvelle doit être conforme à l'affectation de cette zone, laquelle est destinée à l'équipement sportif, ne constitue pas une limitation visant spécifiquement de telles antennes, mais vise à empêcher de manière générale que des constructions ou installations sans rapport avec l'équipement sportif portent atteinte à la

réalisation des buts d'activité sportive auxquels la zone est consacrée. Elle ne saurait donc viser, par principe, toutes les installations d'infrastructure, liées à la zone d'urbanisation dont la zone ZUP-3 fait partie, qui ne seraient pas spécifiquement destinées à l'équipement sportif, mais seulement celles qui sont susceptibles de porter préjudice à l'affectation de la zone. Il n'est pas prétendu que tel serait le cas de l'installation litigieuse. Celle-ci se situera au nord de la parcelle, par ailleurs très vaste (23'206 m<sup>2</sup>), entre deux bâtiments existants, en bordure d'un secteur forestier, et son emprise au sol est minime. C'est donc sans arbitraire que le Service de l'aménagement du territoire a considéré, dans son préavis du 13 février 2012, que le projet était conforme à la réglementation en vigueur et que l'autorité communale s'est fondée sur ce préavis en relevant que, selon la jurisprudence (ATF 133 II 321), il n'était pas compatible avec les exigences du droit fédéral d'interdire, par la voie d'un règlement d'aménagement communal, les installations de téléphonie mobile dans les secteurs d'une zone d'utilité publique destinés spécifiquement aux activités sportives et aux jeux.

#### **E. 4**

Les recourants contestent par ailleurs la dérogation accordée par le département de la gestion du territoire le 10 février 2012, qui autorise l'installation "à proximité de la lisière de la forêt", alléguant que le projet se situerait au moins partiellement dans la surface forestière et qu'il nécessiterait dès lors une autorisation de défricher et non simplement une dérogation à la distance à la forêt. Dans sa détermination adressée au Conseil d'Etat le 21 mai 2013, le chef du Département de la gestion du territoire a indiqué que les différentes installations nécessaires au projet contesté se trouvent entre 0 et 1 mètre en ce qui concerne les armoires, l'antenne se situant quant à elle à 1,5 mètre de la lisière de la forêt. Le Conseil d'Etat a exposé les principes légaux et jurisprudentiels applicables à cette question et on peut renvoyer à ses considérations, qui sont pertinentes, en particulier en ce qui concerne le fait que, selon l'ingénieur forestier de l'arrondissement, l'installation litigieuse sera sans incidence sur la gestion et l'exploitation de la forêt et que cette dernière n'exercera aucune contrainte sur l'installation. On ajoutera que la décision du département précise elle-même, dans son dispositif, que "les requérants ne pourront en aucun cas requérir d'éventuels abattages pour des raisons de commodité", ce qui exclut donc un défrichement et montre que le projet peut être réalisé à la lisière, sans empiéter sur la surface forestière. Par ailleurs, l'argument des recourants selon lequel, à la lisière, l'antenne dépasserait largement la ligne de cime des arbres et aurait de ce fait un impact visuel très négatif, ne peut pas être décisif, car la visibilité de l'installation sur l'arrière-plan forestier et au-dessus de la ligne des cimes, subsisterait dans une large mesure même si celle-ci respectait une distance supérieure, voire la distance légale de 30 mètres, d'autant plus que le territoire communal forme une pente. Enfin, c'est en vain que les recourants font valoir que l'acceptation du projet litigieux est arbitraire au regard du refus qui avait été opposé en 2010 au premier projet des opérateurs sous l'angle des critères applicables à la protection de la forêt, et qu'ils arguent que les deux situations sont semblables. Car selon les plans du premier projet, qui se situait plus à l'ouest du projet actuel, l'emplacement prévu n'était pas contigu à un bâtiment existant et empiétait sur la lisière dans une mesure nécessitant un défrichement, de sorte que les deux situations ne sont pas identiques et peuvent justifier une appréciation et un traitement différents. Il n'est ainsi pas critiquable que la dérogation accordée ait été confirmée par le Conseil d'Etat.

#### **E. 5**

Selon les recourants, compte tenu de leur puissance respective, seules trois des huit antennes de l'installation prévue répondent à l'exigence jurisprudentielle de la concordance entre zone d'implantation et zone de couverture. Car cinq d'entre elles "tirent" principalement ou partiellement en direction de surfaces de nature forestière, agricole ou viticole, de sorte que le projet devrait être limité aux antennes qui satisfont à cette exigence. Cette objection doit être écartée. Ce qui est exigé, pour ce qui est de la conformité à l'affectation de la zone, c'est un lien fonctionnel avec la zone d'urbanisation ainsi qu'un dimensionnement et une puissance de l'installation usuels dans de telles zones, mais non pas que le rayonnement de l'installation ne couvre que cette zone ou ne dépasse pas les limites de celle-ci, ce qui serait d'ailleurs techniquement impossible (ATF 138 II 173 cons. 5.3 et 5.4, et les références; arrêt du TF du 27.09.2011 [1C\_44/2011 ] cons. 3.2). Les plans de couverture produits en l'espèce par les opérateurs montrent que la couverture prévue par l'ensemble des antennes de l'installation comble des lacunes de la zone d'urbanisation de la commune. Que certaines de ces antennes couvrent aussi des secteurs agricoles, forestiers ou viticoles tient à la configuration de la commune, et ne peut pas constituer un obstacle à l'autorisation de l'installation, qui forme un tout. Au surplus, il a été constaté – comme exposé dans le préavis de synthèse du service de l'aménagement du territoire – que l'installation respecte les exigences de l'ORNI. Enfin, il faut relever que si tel est le cas, des motifs de santé (électro-sensibilité) invoqués à l'encontre d'installations produisant un rayonnement électromagnétique ne peuvent pas faire obstacle à l'installation en cause, la jurisprudence ayant posé le principe que si les conditions légales et réglementaires sont remplies, il existe un droit à l'autorisation requise, nonobstant la sensibilité particulière alléguée par certaines personnes, un lien de causalité entre ces installations et des troubles de la santé n'étant actuellement pas démontré (cf. arrêt du TF du 16.12.2008 [1C\_92/2008 ]).

## **E. 6**

La décision entreprise doit ainsi être confirmée, ce qui conduit au rejet du recours, sous suite de frais à charge des recourants. En outre, Swisscom (Suisse) SA et Sunrise Communications SA, représentées chacune par un mandataire, ont droit à des dépens (art. 48 al. 1 LPJA) à fixer par appréciation sur la base du dossier (art. 60, 66 al. 2 par renvoi de l'art. 69 TFrais).

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