

(ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Lille 20 janvier 2012 ..../ Commune de Wattrelos)

Le juge des référés du tribunal administratif de Lille vient de rendre une ordonnance, en date du 20 janvier 2012, extrêmement intéressante pour l'avenir des conditions autorisation d'implantation des antennes relais.

Une société opérateur de téléphonie mobile avait déposé à WATTRELOS (nord) le 24 mai 2011 une demande préalable pour la pose d'un pylône de 25m, à quelques dizaines de mètres d'une rue comprenant de nombreuses habitations.

Par un premier arrêté en date du 18 juin 2011, l'adjointe déléguée à l'urbanisme faisait opposition à cette demande préalable, sur une pluralité de motifs régulièrement énoncés dans l'arrêté. Dans la logique de son développement permanent, la société déposait un recours assorti d'une requête en référé suspension contre cette décision. Par ordonnance en date du 28 septembre 2011, le juge des référés du tribunal administratif de Lille suspendait cette décision.

Par arrêté en date du 11 octobre 2011, un autre adjoint délégué prenait cette fois une décision de non-imposition.

Cette décision faisait l'objet d'un recours en annulation ainsi que d'une demande de référé -suspension la décision dont il a été demandé annulation au tribunal administratif de Lille.

Par une ordonnance en date du 20 janvier 2012, le juge des référés vient d'ordonner la suspension de cette décision de non-imposition du maire, empêchant toute installation de l'antenne suspecte.

On rappellera qu'aux termes de l'article Art. L. 521-1 alinéa 1er du Code de justice administrative (L. n° 2000-597, 30 juin 2000, art. 5) :

« Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ».

Il existe donc deux conditions à l'octroi d'une ordonnance de suspension ; il faut démontrer l'urgence à empêcher l'exécution d'un acte administratif, et en outre convaincre le juge des référés de ce qu'il a « un doute sérieux quant à la légalité de la décision ».

Cette ordonnance est relativement novatrice en ce qu'elle subordonne, comme le demandaient les riverains requérants, l'installation de certaines antennes relais à la délivrance d'un permis de construire, contrairement à la pratique habituelle des opérateurs, se contentant d'une simple déclaration préalable de travaux exemptés de permis de construire (II) et confirme en outre la jurisprudence aujourd'hui établie admettant l'urgence à empêcher l'exécution des installations d'antennes mobiles (I).

## **I-Le juge des référés confirme la présomption d'urgence en matière d'antenne mobile :**

Le juge administratif, saisi d'un recours pour excès de pouvoir et d'une demande en ce sens, peut suspendre l'exécution d'une décision de non-opposition à déclaration préalable dans les conditions du droit commun ( CE, 9 janv. 1981, min. env. et cadre de vie c/ Comité inter-assoc. environnement Nancy, cité supra n° 493. - CE, 29 juin 1992, Cne Saint-Égrève : JurisData n° 1992-045280 ; Rec. CE 1992, tables, p. 1363).

Le principe est celui de fonder l'urgence sur le risque de créer des "situations difficilement

réversibles" (CE, 27 juill. 2001, n° 230231, Cne Tulle : JurisData n° 2001-062828 ; Collectivités-Intercommunalité 2001, comm. 294 ; BJD 2001, n° 5, p. 381, concl. D. Chauvaux ; Constr.-Urb. 2001, comm. 236 ; Mon. TP 16 nov. 2001, p. 107. - CE, 24 oct. 2001, n° 230691, SCI Serart com. et a. : JurisData n° 2001-063072. - CE, 21 déc. 2001, n° 237133, Sté Fun music Center et a. :

Un risque est réputé "difficilement réversible", même s'il s'agit d'un ouvrage (éoliennes en l'espèce) destiné à être démantelé avec remise des lieux en l'état au terme de l'autorisation d'exploitation (CE, 29 janv. 2008, n° 307870, Sté EDF France : JurisData n° 2008-073036 ; AJDA 2008, p. 221 ; JCP A 2008, act. 139 ; Constr.-Urb. 2008, comm. 98, O. Chambord ; BJD 2008, n° 1, p. 63, concl. N. Escaut ; Mon. TP 23 mai 2008, suppl. p. 4).

Cette jurisprudence est naturellement applicable aux antennes-relais, comme en l'espèce. Le principe est le suivant : l'urgence justifie la suspension de l'acte lorsque l'exécution de celui-ci porterait atteinte de façon grave et immédiate à un intérêt public à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre (CE, 14 mars 2001, De Silva : Gaz. Pal. 2001, 2, somm. p. 1485. à propos d'éoliennes)

Il existe même, en matière d'autorisation d'urbanisme une présomption d'urgence, car l'urgence y ressort directement de "l'objet et de la portée de la décision attaquée". Il suffit ainsi que les travaux aux conséquences difficilement réparables soient "susceptibles de commencer immédiatement" (CE, 6 mars 2002, n° 238478, Besombes et a. : JurisData n° 2002-063662 ; JCP G 2002, IV, 2983 ; RFDA 2002, p. 662 ; Gaz. Pal. 2002, 2, somm. p. 1586. - CE, 27 juill. 2005, Marchand, cité supra n° 11. - CE, 15 juin 2007, n° 300208, Arnaud : JurisData n° 2007-072059 ; BJD 2007, p. 228, concl. Ch. Denys et note J.-Cl. B. ; Constr.-Urb. 2007, comm. 149, P. Cornille ; JCP A 2007, 2210, note Ph. Billet ; Mon. TP 16 nov. 2007, p. 91 et suppl. p. 11. - CE, 16 janv. 2008, n° 305696, Dpt Haute-Garonne : JurisData n° 2008-073042 ; Gaz. Pal. 2008, somm. p. 1941), ce qui est le cas en l'espèce.

Un arrêt célèbre définit clairement le rôle du juge (CE, 25 nov. 2002, n° 248423, min. Equip., Transp., Log., Tourisme et Mer : JurisData n° 2002-064643 :

« Considérant que l'urgence justifie que soit prononcée la suspension d'un acte administratif lorsque l'exécution de celui-ci porte atteinte, de manière suffisamment grave et immédiate, à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre ; qu'il appartient au juge des référés d'apprécier concrètement, compte tenu des justifications fournies par le requérant, si les effets de l'acte litigieux sont de nature à caractériser une urgence justifiant que, sans attendre le jugement de la requête au fond, l'exécution de la décision soit suspendue ; qu'il lui appartient également, l'urgence s'appréciant objectivement et compte tenu de l'ensemble des circonstances de chaque espèce, de faire apparaître dans sa décision tous les éléments qui, eu égard notamment à l'argumentation des parties, l'ont conduit à estimer que la suspension demandée revêtait un caractère d'urgence ; »

L'intérêt public allégué par le bénéficiaire est le plus souvent écarté s'il est opposé à l'intérêt public de la santé au sens large (CE, 13 janv. 2006, n° 275021, Assoc. "Transparence" : JurisData n° 2006-069654 ; Mon. TP 31 mars 2006, p. 95 et 498, fondé sur le progrès apporté par une installation classée autorisée).

La jurisprudence s'est développée à propos des éoliennes où les intérêts du voisinage ont le plus souvent prévalu (CE, 7 juill. 2004, n° 258051, min. Equip., Transp., Aménag. territoire et Mer : JurisData n° 2004-067144 ; Gaz. Pal. 2005, 1, somm. p. 2124 ; Rev. jur. env. 2005, p. 372).

Toujours à propos des éoliennes, mais le raisonnement peut être emprunté a fortiori pour les antennes relais le Conseil d'État juge que la présomption d'urgence n'est pas renversée par l'obligation de remise en état des lieux au terme de ladite exploitation (CE, 29 janv. 2008, n° 307870, Sté EDF en France : JurisData n° 2008-073036 ; Constr.-Urb. 2008, comm. 98, O. Chambord ; BJD 2008, n° 1, p. 63, concl. N. Escaut ; Mon. TP 23 mai 2008, suppl. p. 4 ; Gaz. Pal. 16-17 mai 2008, p. 28).

Au cas particulier, le juge des référés a considéré que « la construction d'un ouvrage ayant donné lieu à une autorisation d'urbanisme présente un caractère difficilement réversible ; que par suite

lorsque la suspension d'un permis de construire ou une décision de non opposition à une déclaration préalable est demandée sur le fondement des dispositions de l'article L 521-1 du code de Justice administrative, la condition d'urgence est en principe satisfaite »

En ce sens, le référé a confirmé une jurisprudence naissante sur la présomption d'urgence en matière de permis de construire, concernant des installations ou constructions pourtant relativement démontables, comme les éoliennes, ou comme en l'espèce les antennes relais.

Il a toutefois rappelé que ce contrôle s'effectuait in concreto, au cas par cas, en examinant très précisément les conditions de l'espèce : « que ni la commune de Watrelos ni la société..., laquelle n'a au demeurant pas produit à l'instance, et dont les requérants soutiennent d'ailleurs sans être contredits qu'elle était titulaire d'une autre autorisation de création d'un relais de radiotéléphonie dans un secteur proche, ne font état d'une urgence qui s'attacherait à l'exécution immédiate de la décision contestée. »

C'est donc toujours dans une appréciation de type « bilan-coût- avantage » que le juge administratif apprécie l'urgence en matière d'urbanisme.

## **II- La nécessité d'un permis de construire pour certaines antennes relais d'une certaine importance.**

Les requérants soulevaient différents moyens à l'appui de leur recours, considéré aujourd'hui comme classique en matière de lutte contre l'implantation des antennes relais : violation des principes de précaution, principe de prévention, mais aussi du principe de participation et de consultation à l'égard des autorités belges (à quelques dizaines de mètres du site). Tous ces moyens spécifiques environnementaux n'ont pas eu à être examinés par le juge des référés qui s'est intéressé et donc arrêté exclusivement à un contrôle en termes de droit de l'urbanisme.

De la même façon, il n'a pas eu à examiner la question que posait l'antenne en l'espèce, haute de 25 m, et dépassant les 16 m 50, hauteur maximale des constructions autorisées par le plan local d'urbanisme de la commune de Watrelos.

Il a en fait retenu une position encore plus originale, celle de l'exigence, dans certains cas, d'un permis de construire et non d'une simple déclaration préalable exemptée de permis.

Le projet concernait un mat d'une hauteur de 25 m, et surtout emportant la création d'une S.H.O.B (surface hors oeuvre brute) de 32 m<sup>2</sup>, constitué par la dalle de béton de 2 m de profondeur et de huit mètres par quatre nécessaire pour soutenir l'antenne.

La requérante invoquait une décision du tribunal administratif de Dijon, dans une espèce particulièrement remarquable (TA Dijon, 7 octobre 2010, M. et Mme René martini et autres C/ ORANGE, requête 0802863, cf. P 5), jugeait que :

« considérant que termes de l'article R4 121 : « les constructions nouvelles doivent être précédées de la délivrance d'un permis de construire, à l'exception : (...) b) les constructions mentionnées aux articles R 421-9 à R 421-12 qui doivent faire l'objet d'une déclaration préalable. » ; Qu'en application de l'article R 421-9 du code de l'urbanisme : « en dehors des secteurs sauvegardés dont le périmètre a été délimité et des sites classés, les constructions nouvelles suivantes doivent être précédées d'une déclaration préalable (...) : a) les constructions ayant pour effet de créer une surface hors oeuvre brute supérieure à 2 m<sup>2</sup> et inférieure ou égale à 20 m<sup>2</sup> : (...) :c) les constructions autres que des éoliennes, dont la hauteur au-dessus du sol est supérieure à 12 m et qui n'ont pas pour effet de créer de surface hors oeuvre brute ou qui ont pour effet de créer une surface hors oeuvre brute inférieure ou égale à 2 m<sup>2</sup> » ; il résulte de la combinaison de ces articles que la demande d'autorisation tendant à la construction d'un pylône d'une hauteur supérieure à 12 m et dont la surface hors oeuvre brute excède de mètres carrés doit donner lieu à la délivrance d'un permis ; »

Ainsi, aux termes de l'article R 421-9 du code de l'urbanisme, le tribunal administratif de Dijon

considérerait qu'il existe et une exception à l'exception (simple déclaration préalable) c'est-à-dire un retour à l'exigence du permis de construire lorsque s'agissant d'une construction autre qu'une éolienne (comme en l'espèce), la hauteur est supérieure à 12 m (comme en l'espèce, s'agissant de 25 m) et qui ont pour effet de créer une SHOB supérieur à 2 m<sup>2</sup> (comme en l'espèce, cf. infra).

En d'autres termes, lorsqu'un mât cumule une hauteur supérieure à 20 m et une assiette au sol supérieure à 2 mètres carrés, un permis de construire est exigé, comme le rappelle la jurisprudence citée (« il résulte de la combinaison de ces articles que la demande d'autorisation tendant à la construction d'un pylône d'une hauteur supérieure à 12 m et dont la surface hors oeuvre brute excède 2 mètres carrés doit donner lieu à la délivrance d'un permis de construire. »).

La commune se défendait en évoquant l'argument consacré des opérateurs tendant à dissocier le mât proprement dit de la dalle bétonnée.

Mais précisément, le tribunal administratif de Dijon précité avait écarté l'argument :

« le projet litigieux pour objet la construction, d'une part, d'un pylône de radiotéléphonie d'une hauteur de 24 m reposant sur une surface de 3 m 80 de côté, et d'autre part une dalle bétonnée devant accueillir des installations techniques, une surface de 19 m<sup>2</sup> ; que contrairement à ce que soutient la société Orange, ces deux éléments de la construction sont créateurs de surface hors oeuvre brute, et ne sont pas dissociables ; qu'il suit de là en application des dispositions susmentionnées, la construction litigieuse aurait dû donner lieu à la délivrance d'un permis de construire ; »

Elle s'appuyait également sur le fait que la demande mentionnée une S.H.O.N (surface hors oeuvre nette) de 0.00 m<sup>2</sup>.

Les riverains requérants distinguaient cette surface hors oeuvre « nette » de la surface hors oeuvre « brute » indiscutablement créée en l'espèce et d'une surface de 32 m<sup>2</sup>.

Le juge des référés lillois leur a donné satisfaction en estimant que « en l'état de l'instruction et au vu notamment du plan de masse versé au dossier, le moyen tiré de ce que la construction autorisée devait faire l'objet d'une demande de permis de construire et non d'une déclaration préalable des lors qu'elle s'accompagne de la création d'une surface hors oeuvre brute de 32 m<sup>2</sup>, est de nature à faire naître un doute sérieux quant à la légalité de l'arrêté du 11 octobre 2011 du maire de Wattrelos; qu'il y a lieu dans les circonstances de l'espèce, d'ordonner la suspension de l'exécution de cette décision ».

Cette ordonnance confirme ainsi la brèche importante ouverte par le tribunal administratif de Dijon dans l'exigence d'un permis de construire en matière d'antennes relais. À ce jour, aucune décision de cour administrative d'appel ou du conseil d'État n'est intervenue sur cette importante question.

L'avenir nous dira si comme on peut raisonnablement le souhaiter, le grief porté à l'environnement général par les antennes relais et l'importance de la construction technique de certaines de ses antennes justifie, comme pour les éoliennes, d'entrer dans le régime juridique d'autorisation plus complexe de la procédure de permis de construire.

**Manuel GROS**

**Professeur de droit public à l'université de Lille 2**

**Directeur du master urbanisme et environnement de l'université de Lille 2**

**Avocat au barreau de Lille.**



**Afficher la date de publication:**

Publié le 24 janvier 2012

**URL de la source (modifié le 26/10/2017 - 11:17):** <http://www.cabinet-gros-hicter.fr/fr/publications/nos-articles/un-permis-de-construire-obligatoire-pour-certaines-antennes-relais-de>