

Télécommunications et Environnement

Le cas des réseaux de téléphonie mobile

*Etude réalisée par le cabinet Rambaud Martel
pour l'Autorité de régulation des télécommunications*

AVERTISSEMENT IMPORTANT

A la demande de l'AUTORITE DE REGULATION DES TELECOMMUNICATIONS, le Cabinet d'avocats RAMBAUD-MARTEL a réalisé, au cours du premier semestre 2002, la présente étude relative aux télécommunications et à l'environnement pour dresser un état des lieux des dispositions municipales concernant le déploiement des réseaux de téléphonie mobile.

Cette étude ne peut être considérée comme exhaustive et ne prend pas en compte, notamment, les textes communautaires publiés et non encore transposés ni les décisions de justice postérieures, en particulier le jugement rendu par le Tribunal Administratif de DIJON le 9 juillet 2002 (n°011955), les arrêts rendus par le Conseil d'Etat le 22 août 2002 et le 13 novembre 2002.

Les renseignements fournis dans la présente étude sont donnés uniquement à titre d'information et n'ont pas pour objet de donner des conseils.

Ni l'AUTORITE DE REGULATION DES TELECOMMUNICATIONS ni le Cabinet RAMBAUD-MARTEL ne sauraient être tenus pour responsables des erreurs, omissions, altérations ou non mise à jour des informations disponibles dans cette étude ni de leurs éventuelles conséquences dans le cas où elles seraient utilisées.

L'AUTORITE DE REGULATION DES TELECOMMUNICATIONS et le Cabinet RAMBAUD-MARTEL vous recommandent de ne prendre aucune décision sur la base de ces seules informations, étant précisé que vous seriez en toute hypothèse seuls responsables de l'utilisation que vous décideriez d'en faire à vos seuls risques et périls.

SOMMAIRE

	<i>Page</i>
<u>INTRODUCTION</u>	
I – <u>ORIGINES DU PRINCIPE DE PRECAUTION</u>	6
I.1 – Les textes internationaux	6
I.2 – Les textes communautaires	7
I.3 – Les textes nationaux	7
II - <u>UNE ABSENCE DE DEFINITION PRECISE</u>	8
III - <u>LA PORTEE INCERTAINE DU PRINCIPE DE PRECAUTION</u>	9
III.1 Le juge international	9
III.2 – Le juge communautaire	9
III.3 – Le juge national	10
-oOo-	
1. <u>Le principe de précaution : un argument juridique</u>	13
1.1. Un argument au service de l'exercice de prérogatives de puissance publique : l'analyse typologique des actes administratifs	13
1.1.1. <u>L'analyse typologique des actes réglementaires</u>	14
1.1.1.1. <i>Le critère géographique</i>	14
1.1.1.2. <i>Le critère matériel</i>	16
1.1.1.3. <i>Le critère quantitatif</i>	17
1.1.1.4. <i>Le critère temporel</i>	17

1.1.2	<u>L'analyse typologique des actes individuels :</u>	18
1.2.	Un argument contrôlé par le juge	19
1.2.1.	<u>Le contrôle exercé par le juge administratif</u>	19
1.2.1.1.	<i>Le contrôle exercé par le juge administratif sur les arrêtés municipaux réglementant l'implantation des stations relais de téléphonie mobile</i>	20
1.2.1.2.	<i>Le contrôle exercé par le juge administratif sur les décisions individuelles</i>	22
1.2.1.2.1.	<i>Les recours exercés à l'encontre des décisions individuelles s'opposant à l'implantation de stations relais</i>	22
1.2.1.2.2.	<i>Les recours exercés par les tiers à l'encontre des décisions d'urbanisme autorisant les opérateurs à implanter leurs installations de radiotéléphonie mobile</i>	25
1.2.2.	<u>Le contrôle exercé par le juge civil</u>	29
1.2.2.1.	<i>Le juge des référés</i>	30
1.2.2.2.	<i>Le juge du fond</i>	36
2.	<u>Le principe de précaution : un argument politique</u>	41
2.1.	Un argument utilisé par les personnes privées pour assurer la protection de leur environnement	41
2.1.1.	<u>La saisine du juge administratif</u>	41
2.1.1.1.	<i>La nature du recours exercé devant le juge administratif</i>	42
2.1.1.2.	<i>Les arguments invoqués devant le juge administratif</i>	43
2.1.1.2.1.	<i>Les moyens tenant à la forme de l'acte</i>	44
2.1.1.2.2.	<i>Les moyens tenant au fond de l'acte</i>	44
2.1.1.2.3.	<i>Les moyens tenant à la situation patrimoniale des personnes privées</i>	45

2.1.2.	<u>La saisine du juge civil</u>	46
2.2.	Un argument utilisé par les personnes publiques pour assurer la protection de l'environnement	47
2.2.1.	<u>L'analyse typologique des communes ayant recours au principe de précaution en matière de radiotéléphonie.</u>	48
2.2.2.	<u>Les motivations des personnes publiques</u>	49
	2.2.2.1. <i>Les motifs retenus par les arrêtés municipaux réglementant l'installation des relais de radiotéléphonie mobile</i>	49
	2.2.2.2. <i>Les motifs retenus à l'appui des décisions d'opposition à déclaration de travaux (ou de retrait des décisions de non opposition à déclaration de travaux)</i>	52
<u>3.</u>	<u>Les textes en vigueur et les textes en cours d'élaboration : un ensemble cohérent ?</u>	52
3.1.	Les textes en vigueur	52
3.1.1.	<u>Les textes communautaires</u>	52
	3.1.1.1. <i>La directive 1999/5/CE du 9 mars 1999</i>	53
	3.1.1.2. <i>La recommandation 1999/519/CE du 12 juillet 1999</i>	53
3.1.2.	<u>Les textes nationaux</u>	55
	3.1.2.1. <i>L'ordonnance n° 2001-670 du 25 juillet 2001 portant adaptation au droit communautaire du Code de la propriété intellectuelle et du Code des Postes et Télécommunications</i>	55
	3.1.2.2. <i>La circulaire interministérielle du 16 octobre 2001 relative aux antennes relais de radiotéléphonie mobile</i>	56
	3.1.2.3. <i>L'arrêté du 14 novembre 2001</i>	57
	3.1.2.4. <i>La loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001 portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel</i>	58
	3.1.2.5. <i>Le décret n° 2002-775 du 3 mai 2002</i>	59

3.2. Les textes en cours d'élaboration	60
<u>3.2.1 La délimitation des lieux pouvant accueillir les relais de radiotéléphonie mobile</u>	61
<u>3.2.2. Le développement de l'information et des prérogatives des populations vivant à proximité des stations de base et des personnes publiques concernées</u>	64

INTRODUCTION

Le développement rapide de la téléphonie mobile au cours des dernières années a conduit les opérateurs à installer sur l'ensemble du territoire national un réseau radioélectrique, constitué de "stations-relais", afin d'assurer le fonctionnement des téléphones portables utilisés par leurs clients.

Le nombre de ces installations (près de 30.000) a suscité une inquiétude auprès des populations, conduisant :

- les riverains des équipements à contester l'implantation de ceux-ci,
- les élus locaux à prendre des mesures destinées à en limiter, voire à en interdire l'implantation.

Les actions menées tant par les riverains que par les élus ont en commun d'être fondées sur "le principe de précaution."

Avant de dresser un état des lieux relatif à la portée juridique et pratique du principe de précaution au regard de la situation particulière des stations relais de radiotéléphonie mobile, il convient de s'interroger sur les origines de ce principe (I.) afin de le définir (II.) et d'examiner s'il en a été fait application dans d'autres secteurs d'activités (III.).

I- ORIGINES DU PRINCIPE DE PRECAUTION

I.1 – Les textes internationaux

Depuis une trentaine d'années, le principe de précaution est évoqué par des textes internationaux relatifs à la protection de l'environnement parmi lesquels figurent notamment la Convention de Vienne de 1985 sur la protection de la couche d'ozone et la Convention-cadre de New-York du 9 mai 1992 concernant le changement climatique.

Les 3 et 4 juin 1992, ce principe a été consacré par la déclaration de Rio (principe 15) :

« Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les Etats selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitudes scientifiques absolues ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement ».

I.2 – Les textes communautaires

Le traité de Maastricht de 1992 a intégré dans le traité instituant la communauté européenne, un titre XVI « *Environnement* » (devenu titre XIX depuis le traité d'Amsterdam), comprenant l'ex-article 130 R, devenu 174, lequel stipule dans un point 2 :

*« La politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de la communauté. Elle est fondée sur les **principes de précaution** et d'action préventive, sur le principe de la correction par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur ».*

Depuis lors, on assiste à une multiplication de textes présentant des valeurs juridiques diverses traitant du principe de précaution.

On citera notamment la Communication de la Commission du 2 février 2001 (n°2000/1) sur le recours au principe de précaution faisant la synthèse de ce principe dans les divers ordonnancements juridiques et proposant des **lignes directrices** pour utilisation par les Etats membres de l'Union. Cette Communication souligne que le principe de précaution n'est plus limité à l'environnement proprement dit, mais constitue une *règle de conduite* devant guider toutes les politiques des membres de l'Union et des autorités communautaires.

I.3 – Les textes nationaux

Dans l'**ordre interne**, divers textes font référence à ce principe.

La loi n° 95-101 du 2 février 1995 (art. 1^{er}) a énoncé parmi les principes devant inspirer la réglementation visant à renforcer la protection de la nature, le principe de précaution. Ce dispositif est désormais codifié à l'article L 110-1 le Code de l'environnement (ancien article L 200-1 du code rural).

Le principe de précaution est un des quatre principes énoncés par l'art. L110-1 avec le principe d'action préventive et de correction, le principe pollueur-payeur et le principe de participation.

L'art. L110-1 précité précise : *« l'absence de certitude, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable ».*

- La loi n°98-535 du 1^{er} juillet 1998 relative à la veille sanitaire et au contrôle de la sécurité sanitaire des produits destinés à l'homme, a implicitement mentionné le principe de précaution en l'étendant au domaine de la santé.

- La loi n°2001-396 du 9 mai 2001 créant une Agence française de sécurité sanitaire environnementale (J.O. du 10 mai, page 7325) a, quant à elle, matérialisé le lien qui doit être fait entre l'environnement et la santé. Elle fait, en effet, référence au principe de précaution en prévoyant que l'Agence « propose en tant que de besoin, aux autorités compétentes toutes mesures de précaution ou de prévention d'un risque sanitaire lié à l'état de l'environnement » (nouvel article L1335.3,2,4° du Code de la Santé Publique).

--- o0o ---

On peut donc constater que nombre de textes internationaux, communautaires et nationaux (dont seulement les plus importants ont été évoqués) font référence directement ou indirectement au principe de précaution.

Toutefois aucun d'entre eux ne donne de définition précise et univoque de ce principe.

II- UNE ABSENCE DE DEFINITION PRECISE

Il vient d'être indiqué qu'au sein des ordres juridiques international, communautaire, national, il n'existait, à l'heure actuelle, aucune disposition textuelle suffisamment précise pour définir le principe de précaution.

La doctrine fait preuve de la même incertitude.

Les causes en sont diverses, la principale réside sans doute dans le fait qu'il est difficile de distinguer la précaution de la prévention et de la prudence.

Les Professeurs Kourilsky et Viney, dans leur rapport du 15 octobre 1999 remis au Premier Ministre sur le principe de précaution précisent à cet égard (page 1):

*« La **précaution** vise, à **limiter** les **risques** encore hypothétiques ou potentiels tandis que la **prévention** s'attache à contrôler les risques avérés. **Précaution** et **prévention** sont deux facettes de la **prudence** qui s'impose dans toutes les situations susceptibles de créer des dommages ».*

Le professeur Truchet indique pour sa part, (La Semaine Juridique, édition générale, 20 mars 2002, p.533) que le principe de précaution concerne tous les risques:

"du moins ceux qui peuvent être soupçonnés raisonnablement à un moment donné".

Il ajoute : *"opposer risque connu au risque inconnu est une erreur : il existe une échelle de la connaissance du risque, qui va, par touches insensibles, du risque très mal connu au risque bien connu, dans sa consistance, comme dans sa fréquence de réalisation".*

On voit donc la difficulté à définir le principe.

Comment en effet déterminer le stade où le risque "éventuel" devient moins hypothétique et peut alors nécessiter d'être limité ?

Cette appréciation est d'autant plus délicate, qu'il est généralement admis que toute activité engendre un risque et il est finalement impossible d'en garantir l'absence totale.

Malgré ce défaut de définition précise, on peut néanmoins s'interroger sur le point de savoir si le principe de précaution est ou non doté d'une force juridique contraignante.

III- LA PORTEE INCERTAINE DU PRINCIPE DE PRECAUTION

Il n'est pas ici question de retracer l'ensemble des décisions se référant au principe de précaution, mais simplement de s'interroger sur la portée juridique de ce principe.

Il ne semble pas que les juges internationaux, communautaires et nationaux aient une approche monolithique du principe de précaution.

III.1 – Le juge international

La Cour Internationale de Justice, à deux reprises, a été saisie de recours invoquant le principe de précaution et, dans les deux cas, a refusé d'accueillir ce moyen.

Ainsi, aux termes d'une ordonnance rendue le 22 septembre 1995, la Cour a rejeté la demande formée par la Nouvelle Zélande contre la France à propos de la reprise des essais nucléaires français dans le Pacifique.

Dans une autre affaire (arrêt du 25 septembre 1997) relative à un différend entre la Hongrie et la Slovaquie concernant un projet d'aménagement d'écluses sur le Danube, la Hongrie invoquait implicitement le principe de précaution pour demander l'arrêt des travaux.

La Cour, ne faisant pas application du principe de précaution, a préféré se placer sur le terrain de la force majeure.

III.2 – Le juge communautaire

Le juge communautaire semble, quant à lui, plus favorable à l'application directe du principe de précaution.

Dans une ordonnance de référé prononcée le 12 juillet 1996 (Affaire C-180/96), la Cour de Justice des Communautés Européenne a rejeté la demande de sursis présentée par la Grande Bretagne à l'application de mesures d'embargo prononcées contre l'importation de viande bovine anglaise dans les autres pays de l'Union européenne, en faisant application implicite du principe de précaution.

L'ordonnance souligne que *"la maladie de Creutzfeld-Jakob, et plus particulièrement, la variante découverte récemment, n'est encore qu'imparfaitement connue des scientifiques. Son caractère mortel a été rappelé au cours de l'audience. Il n'y existe actuellement aucun remède. Vu le fait que l'explication la plus probable de cette maladie mortelle est une exposition à l'ESB, aucune hésitation n'est permise. Tout en admettant les difficultés d'ordre économique et social engendrées au Royaume-Uni par la décision de la Commission, la Cour ne peut que reconnaître l'importance prépondérante à accorder à la protection de la santé"*.

Deux arrêts rendus au fond, le 5 mai 1998 (Affaires C-157/96 et C-180/96), sont encore plus nets sur cette application du principe de précaution.

Le juge a ainsi précisé :

"lorsque des incertitudes subsistent quant à l'existence ou à la portée des risques pour la santé des personnes, les institutions peuvent prendre des mesures de protection sans avoir à attendre que la réalité et la gravité de ces risques soient pleinement démontrées. Cette approche est corroborée par l'art. 130-R paragraphe 1 du traité de la Communauté européenne, selon lequel la protection de la santé des personnes relève des objectifs de la politique de la communauté dans le domaine de l'environnement. Le paragraphe 2 du même article prévoit que cette politique, visant un niveau de protection élevé, se fonde notamment sur les principes de précaution et d'action préventive et que les exigences en matière de protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des autres politiques de la communauté".

Le juge communautaire fait toutefois une application **nuancée et au cas par cas**, du principe de précaution. Ainsi, dans une affaire jugée le 13 décembre 2001 (Affaire C-1/00), soutenue par le Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord contre la France, le principe de précaution évoqué par la France pour poursuivre l'embargo sur les importations de viande anglaise, a été écarté.

III.3 – Le juge national

Ici encore, il n'est pas question d'analyser toutes les décisions où a été évoqué le principe de précaution.

On relèvera seulement les éléments suivants.

Dans sa décision n°2001 – 446 DC du 27 juin 2001, le Conseil Constitutionnel a précisé que : *"le principe de précaution ne constitue pas un objectif à valeur constitutionnelle"*.

En l'état actuel de la jurisprudence, seul le juge administratif a semble-t-il appliqué le principe de précaution.

Ainsi, dans un arrêt du 25 septembre 1998 Greenpeace France (req. n°134.348, rendu contrairement aux conclusions du Commissaire du Gouvernement Stahl qui considérait que l'article L 200.1 du Code Rural n'était pas d'application directe) le Conseil d'Etat a accueilli le principe de précaution.

Dans cette affaire, le Conseil d'Etat qui était, par ailleurs, saisi d'une demande d'annulation de l'arrêté du 5 février 1998 ayant permis l'inscription au catalogue officiel des espèces et variétés de plantes cultivées en France, de trois variétés de maïs transgénique produites, avait à se prononcer sur une demande de sursis à exécution de cet arrêté, présentée par l'association Greenpeace France.

Le juge a accordé le sursis à exécution en faisant une référence explicite : *« au principe de précaution énoncé à l'art. L 200-1 du Code Rural »*.

Il a en effet considéré :

"que ce moyen paraissait en l'état de l'instruction sérieux et de nature à justifier l'annulation de l'arrêté attaqué. Eu égard, par ailleurs, à la nature des conséquences que l'exécution de l'arrêté attaqué pourrait entraîner, il y avait lieu, dans les circonstances de l'affaire, de faire droit aux conclusions de l'association requérante tendant à ce qu'il soit sursis à l'exécution de cet arrêté".

Une autre décision du Conseil d'Etat mérite également l'attention (CE 28 juillet 1999, req. 184.268: Association intercommunale du Morbihan sous très haute tension et autres).

Dans cette affaire, le Conseil d'Etat a considéré qu'il ressortait des pièces du dossier que : *"l'atteinte au paysage et au site, ainsi qu'au patrimoine culturel, à la flore et à la faune, au cadre de vie et de développement touristique de la zone intéressée n'est pas, compte tenu notamment des mesures prises pour la limiter et satisfaire aux exigences du principe de précaution énoncé à l'article L 200-1 du Code Rural, de nature à retirer à l'ouvrage son caractère d'utilité publique"*..

Enfin, il faut citer une décision (req. n°221.747, Société Nationale Farmers'Union du 28 mai 2001) dans laquelle le Conseil d'Etat a décidé de surseoir à statuer dans l'attente de la réponse à une question préjudicielle qu'il a posée à la Cour de Justice des Communautés européennes visant notamment à savoir si, à la date des décisions prises par les autorités françaises de ne pas lever l'embargo sur les exportations de bœuf britannique vers la France: *"les décisions susmentionnées de la Commission étaient valides au regard du principe de précaution énoncé à l'art. 174 du traité instituant la Communauté européenne"*.

Il ressort de ces différents exemples que le principe de précaution **peut** être directement appliqué dans certains cas par la Haute Assemblée, mais que ce dernier ne constitue pas pour autant un principe général susceptible d'être invoqué avec succès devant toute situation qui présenterait un risque éventuel.

Compte tenu de l'absence de définition précise du principe de précaution, les juges, à quelque niveau qu'on se place de l'ordonnancement juridique, tendent à n'utiliser, à ce jour, le principe de précaution qu'à titre subsidiaire ou complémentaire.

--- o0o ---

Ces remarques étant effectuées, la présente étude portera sur le recours et sur l'utilisation du principe de précaution dans le cadre du développement des réseaux de téléphonie mobile.

1. Le principe de précaution : un argument juridique

Selon les Professeurs KOURILSKY et VINEY, « *la précaution vise à limiter les risques encore hypothétiques, ou potentiels* » (Rapport sur le principe de précaution remis au Premier Ministre le 15 octobre 1999, p. 2).

Toutefois, aucune définition du principe de précaution, pourtant régulièrement évoqué, n'a à ce jour été donnée. Ce principe est ainsi empreint d'une imprécision tenant à la diversité des interprétations qui en sont faites.

Plusieurs acceptions de la notion de principe de précaution peuvent toutefois être identifiées allant de la conception la plus radicale consistant à faire de ce principe un moyen de garantir le risque nul, à celle la plus minimaliste revenant à n'appliquer le principe de précaution qu'en présence d'un risque quasiment certain.

En tout état de cause, il est aujourd'hui difficile d'arbitrer entre ces différentes interprétations et ce d'autant que l'appréhension du principe de précaution et son utilisation diffèrent selon que l'on se place du point de vue de l'administration (1.1.) ou du point de vue du juge (1.2.).

1.1. Un argument au service de l'exercice de prérogatives de puissance publique : l'analyse typologique des actes administratifs

Face aux controverses pouvant exister à l'heure actuelle autour de l'impact environnemental des stations de radiotéléphonie mobile, plusieurs maires de communes de France, arguant du principe de précaution, ont fait le choix de réglementer l'implantation de ces stations sur le territoire de leur commune.

A cet effet, les maires ont recours à deux types d'outils juridiques.

En premier lieu, les maires usent du pouvoir de police générale qui leur est dévolu en vertu des articles L 2212-1 et suivants du code général des collectivités territoriales, en édictant des **arrêtés municipaux** dont l'objet est de limiter ou d'interdire l'implantation des stations de radiotéléphonie mobile sur le territoire de leur commune.

En second lieu, les maires font application des dispositions du code de l'urbanisme, **en s'opposant aux déclarations de travaux** déposées par les opérateurs de radiotéléphonie mobile pour l'implantation de leurs installations ou **en retirant des décisions de non-opposition à déclarations de travaux d'ores et déjà délivrées**.

Il convient donc de procéder à une analyse typologique de ces deux séries d'actes :

- à caractère réglementaire pour les premiers (1.1.1.),
- à caractère individuel pour les seconds (1.1.2.).

1.1.1. L'analyse typologique des actes réglementaires

Sous réserve des pouvoirs dévolus aux Préfets dans le cas des communes dotées de la police d'Etat, la police municipale, dont l'objet est d'assurer, sur le territoire communal, le bon ordre, la sécurité, la tranquillité et la salubrité publique, est exercée par le maire.

L'article L 2212-1 du code général des collectivités territoriales dispose en effet :

« Le Maire est chargé, sous le contrôle administratif du représentant de l'Etat dans le département, de la police municipale (...) ».

La police municipale s'exerce par le biais de décisions revêtant la forme d'arrêtés municipaux.

Confrontés à la polémique régnant actuellement autour de l'impact environnemental des relais de radiotéléphonie mobile, certains maires ont fait usage de leur pouvoir de police municipale et ont ainsi édicté des arrêtés municipaux dont l'objet est de limiter, voire d'interdire, l'implantation de ces relais sur le territoire de leur commune.

En l'état des informations portées à notre connaissance, nous avons dénombré 71 arrêtés de ce type, dont 13 auraient été annulés ou retirés. On observera donc qu'environ 0,16 % des communes françaises sont concernées par ces mesures, soit 2,15 % de la population française (III).

Ces arrêtés poursuivant tous un objectif identique, réglementer la mise en place sur le territoire communal des installations de radiotéléphonie mobile, présentent toutefois des contenus différents.

L'analyse des arrêtés en question permet de mettre en exergue les quatre critères suivants :

- le critère géographique (1.1.1.1.),
- le critère matériel (1.1.1.2.),
- le critère quantitatif (1.1.1.3.),
- le critère temporel (1.1.1.4.).

1.1.1.1. *Le critère géographique*

Le critère géographique concerne la répartition physique des relais de radiotéléphonie sur le territoire communal.

Certains arrêtés interdisent l'implantation des relais de radiotéléphonie mobile sur **l'ensemble du territoire communal**.

Ces arrêtés sont toutefois peu nombreux (2).

Deux arrêtés interdisent l'implantation des stations de radiotéléphonie mobile sur l'ensemble du territoire communal à l'exception de la zone classée NDm (soit la zone à protéger en raison de ses qualités environnementales).

En réalité, dans la plupart des cas, la répartition physique des installations de téléphonie mobile passe par un découpage du territoire communal en périmètres de forme circulaire, à l'intérieur desquels est réglementée l'implantation de ces installations.

Ces périmètres peuvent avoir des rayons plus ou moins étendus. On dénombre cinq rayons différents :

- **100 mètres** (11),
- **150 mètres** (1),
- **200 mètres** (3),
- **300 mètres** (25),
- **500 mètres** (5).

Les périmètres s'appliquent autour de bâtiments définis par les maires.

A cet égard, une partie des arrêtés instaure des périmètres autour **de toute construction** (5) et/ou de **toute habitation** (36) et/ou de **tout établissement recevant du public** (6) et/ou de **certains bâtiments qualifiés de sensibles** (9).

Les bâtiments qualifiés « *sensibles* » sont :

- les **crèches**,
- les **haltes garderies**,
- les **établissements scolaires ou périscolaires**,
- les **établissements recevant du public mineur**,
- les **hôpitaux**,
- les **maisons de retraite**.

Il n'existe pour l'heure aucune définition de la notion de site sensible. On constatera toutefois que cette qualification est en général retenue pour des bâtiments accueillant de manière permanente ou *quasi* permanente des populations spécifiques (enfants, personnes âgées et personnes hospitalisées).

La réglementation de l'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile à l'intérieur des périmètres ainsi définis peut prendre les trois formes suivantes, allant de la plus restrictive à la plus extensive :

- interdiction totale d'installer au sein de ce périmètre des stations relais (53),
- interdiction d'installer des stations relais en toiture des bâtiments situés dans ce périmètre (1),
- interdiction d'installer au sein du périmètre défini des stations relais dont le faisceau d'ondes est orienté en direction du site sensible autour duquel le périmètre est instauré (5).

1.1.1.2. Le critère matériel

Les arrêtés analysés mettent à la charge des opérateurs des obligations de résultat et une obligation de moyen, étant précisé qu'elles ne sont pas exclusives les unes des autres.

C'est pourquoi, hormis les hypothèses dans lesquelles les maires se bornent à interdire toute nouvelle installation dans une zone géographique déterminée, les arrêtés en question édictent différentes mesures telles que :

- **l'interdiction** d'implanter des stations relais dans un champ géographique préalablement défini,
- **l'obligation d'obtenir une autorisation préalable** pour l'implantation de toute nouvelle antenne de radiotéléphonie mobile, ainsi qu'un **avis favorable de la commune ou d'une « commission ad hoc »**,
- **l'obligation de surseoir, temporairement ou définitivement**, à l'implantation des stations relais ayant fait l'objet d'une autorisation délivrée antérieurement à l'entrée en vigueur de l'arrêté municipal,
- **l'obligation de retirer les stations de radiotéléphonie d'ores et déjà implantées**,
- **l'obligation** faite aux gestionnaires d'immeubles sur lesquels sont implantés des relais de radiotéléphonie mobile **d'informer** les occupants par voie d'affichage des effets potentiels de ces relais sur l'environnement,

- **l'obligation** faite aux opérateurs de téléphonie mobile à l'expiration du contrat de bail conclu avec la commune (dans le cas où le terrain d'assiette de la station relais appartient à la commune) d'obtenir un renouvellement de leur titre d'occupation.

Une **seule obligation de moyen** mise à la charge des opérateurs de téléphonie mobile a été relevée.

Elle consiste à imposer aux opérateurs de rechercher, dans la mesure du possible, à se regrouper sur des sites communs aux fins de limiter l'implantation de nouvelles installations.

Enfin, nous avons identifié un seul arrêté par lequel le maire a mis à la charge de sa commune l'obligation pour elle de retrouver un nouvel emplacement destiné à accueillir l'installation de radiotéléphonie mobile dont il avait été demandé le retrait.

1.1.1.3. Le critère quantitatif

A notre connaissance, un seul arrêté a réglementé l'implantation des stations de radiotéléphonie mobile selon le critère quantitatif en limitant à dix, le nombre d'antennes susceptibles d'être installées sur le territoire communal.

1.1.1.4. Le critère temporel

Le concept de principe de précaution, lequel présuppose l'existence d'un risque non encore démontré et non encore démontrable, rend pour le moins délicate la détermination d'une limite temporelle précise.

Trente-huit arrêtés ne prévoient aucune limite temporelle.

Six arrêtés indiquent que les mesures qu'ils fixent resteront applicables jusqu'à ce que des textes législatifs ou réglementaires ou des études scientifiques rapportent la preuve que ces mesures doivent être renforcées ou, au contraire, peuvent être allégées.

Un arrêté retient la date du 30 septembre 2002 correspondant à celle à laquelle l'Agence française de sécurité sanitaire environnementale doit, en application de l'article 19-III de la loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001, remettre au Gouvernement et aux assemblées parlementaires un rapport sur l'existence ou l'inexistence de risques sanitaires qui résulteraient d'une exposition au rayonnement des équipements terminaux et installations radioélectriques de télécommunications.

Trois arrêtés fixent une échéance au 1^{er} juillet 2003 comme limite temporelle.

Quatre arrêtés précisent que les mesures qu'ils édictent sont applicables pendant une durée d'un an à compter de leur entrée en vigueur.

1.1.2. L'analyse typologique des actes individuels :

Il faut ici rappeler que l'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile doit, dans la plupart des cas, faire l'objet d'une autorisation préalable en vertu notamment des dispositions de l'article R 422-2 e) du code de l'urbanisme¹.

Cet article dispose en effet que sont exemptés de permis de construire et sont, par voie de conséquence, soumis à la procédure de la déclaration de travaux :

« e) en ce qui concerne « les activités de télécommunications autorisées en vertu de l'article L 33-1 du code des postes et télécommunications et le service public de télédiffusion », les ouvrages techniques dont la surface hors œuvre brute ne dépasse pas 100 mètres carrés, les poteaux et pylônes de plus de 12 mètres au-dessus du sol et les installations qu'ils supportent ».

En vertu des termes de l'article R 422-9 du code de l'urbanisme, le maire est l'autorité compétente pour faire droit ou, au contraire, pour s'opposer aux travaux objet d'une déclaration.

Dans les communes où un plan local d'urbanisme (nouvelle dénomination des plans d'occupation des sols) a été approuvé, le maire agit au nom de la commune. Dans les autres communes, le maire agit au nom de l'Etat.

Nous disposons pour l'heure :

- **de cinq décisions d'opposition à déclaration de travaux** expressément fondées sur le principe de précaution,
- **d'un retrait d'une décision de non-opposition à déclaration de travaux**, pris sur le fondement du principe de précaution.

Il convient d'ajouter à ces deux séries de décisions, les arrêtés municipaux pris sur le fondement du pouvoir de police générale, **imposant aux opérateurs de procéder au démontage des installations d'ores et déjà autorisées** (Cf. 1.1.1.) ou demandant à ceux-ci de surseoir à l'implantation de leurs installations.

¹ On indiquera qu'en vertu des dispositions du code de l'urbanisme, le régime juridique des constructions se divise en trois catégories :

- Les constructions les plus importantes lesquelles sont soumises à permis de construire (L 421-1 du code de l'urbanisme),
- Les constructions intermédiaires dont la taille ou la nature particulière ne justifient pas la délivrance d'un permis de construire mais simplement le dépôt d'une déclaration de travaux (L 422-1, R 422-1 et R 422-2 du code de l'urbanisme),
- Les constructions qui, en raison de leur taille extrêmement réduite ou de leur nature particulière, ne nécessitent ni la délivrance d'un permis de construire ni le dépôt d'une déclaration de travaux (R 421-1 du code de l'urbanisme).

Enfin, dans un cas, un maire a saisi en référé le juge administratif afin que ce dernier ordonne sous astreinte à l'opérateur de déposer l'antenne relais et les installations accessoires implantées sur le territoire de sa commune.

Faute d'urgence, le juge a refusé de faire droit à cette demande (TA Versailles 29 avril 2002, Commune de Quincy-sous-Sénart c/ Orange France SA req. n°021081, I.1.).

--- o0o ---

La description des actes administratifs pris sur le fondement du principe de précaution et relatifs à la téléphonie mobile illustre la diversité des interprétations susceptibles d'être faites de ce principe.

Certains actes prescrivent en effet des mesures très larges et traduisent une conception extensive du principe de précaution, dont l'objectif serait de garantir un risque nul.

D'autres, au contraire, de manière plus nuancée, prônent une vision médiane dudit principe en prescrivant des mesures qui tendraient vers la recherche d'un équilibre entre la préservation de la santé et le nécessaire développement de l'activité de téléphonie mobile.

Il convient alors de déterminer si, à l'inverse des personnes publiques, le juge a une conception précise et monolithique du principe de précaution appliqué à l'activité de téléphonie mobile.

1.2. Un argument contrôlé par le juge

On distinguera le contrôle exercé par le juge administratif (1.2.1) et le contrôle exercé par le juge civil (1.2.2.).

1.2.1. Le contrôle exercé par le juge administratif

A titre liminaire, il faut souligner qu'il existe à l'heure actuelle peu de jurisprudence relative à l'application du principe de précaution aux actes réglementaires et individuels dont il vient d'être question.

Ceci étant noté, il importe d'analyser le contrôle exercé par le juge lequel diffère selon qu'il porte sur les arrêtés réglementaires édictés par les maires (1.2.1.1.) ou sur les décisions individuelles (1.2.1.2.).

1.2.1.1. *Le contrôle exercé par le juge administratif sur les arrêtés municipaux réglementant l'implantation des stations relais de téléphonie mobile*

a)

Les premiers arrêtés réglementant, sur le territoire des communes, l'implantation des stations ont été édictés il y a environ un an, de sorte que les recours dirigés à leur encontre, succédant le plus souvent à des recours gracieux rejetés, n'ont pas encore fait l'objet de décisions rendues par les juges du fond.

En réalité, seul le juge des référés s'est à ce jour prononcé sur la légalité d'un arrêté réglementant l'implantation sur le territoire communal des relais de téléphonie mobile.

Il faut ici indiquer que le juge administratif des référés est fondé, en vertu des dispositions de l'article L 521-1 du Code de la justice administrative, à suspendre les effets d'un acte administratif dès lors que l'urgence de la situation est établie et qu'il existe un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision contestée.

Il n'existe à notre connaissance qu'une seule ordonnance, aujourd'hui définitive, rendue dans le cadre d'un recours exercé à l'encontre d'un arrêté réglementant l'implantation des stations relais, par le juge des référés du Tribunal administratif de Versailles (TA Versailles Ordonnance, 14 août 2001, Société BOUYGUES TELECOM c/ Commune de Saint Cyr l'Ecole, req. n° 013329, **I.2.**).

Aussi, en l'état d'une jurisprudence embryonnaire, l'analyse du contrôle exercé par le juge administratif sur les arrêtés réglementaires ne peut être que prospective.

b)

Il a été souligné (cf. supra *I.1.1.*) que les arrêtés réglementant l'implantation de stations relais de radiotéléphonie mobile ont tous été pris sur le fondement des articles L 2212-1 du Code général des collectivités territoriales. Il s'agit donc de mesures de police administrative.

Outre un contrôle de forme (compétence de l'auteur de l'acte, notamment) à propos duquel il n'existe à ce jour pas de jurisprudence, le juge administratif exerce sur les mesures de police un contrôle au fond particulièrement attentif. Les auteurs des "*Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative*" (Daloz 12^{ème} édition) précisent dans leur commentaire de l'arrêt de principe BENJAMIN, rendu par le Conseil d'Etat le 19 mai 1933 (p. 301) :

"Le juge exerce dans cette matière un contrôle particulièrement poussé; il vérifie en effet non seulement s'il existait dans les circonstances de l'espèce une menace de trouble de l'ordre public susceptible de justifier une mesure de police, mais encore

si cette mesure était appropriée par sa nature et sa gravité à l'importance de la menace; il contrôle ainsi l'adéquation de la mesure aux faits qui l'ont motivée (...)".

Le Professeur CHAPUS (Droit Administratif Général, Tome 1, Montchrestien 15^{ème} édition, n° 1268) relève quant à lui s'agissant des mesures de police administrative :

"(...) il n'est pas douteux que l'appréciation de la nécessité de ces mesures passe par celle de leur rapport avec les faits dont elles procèdent : elles sont nécessaires dans la mesure où elles ne sont pas excessives, c'est à dire disproportionnées".

En d'autres termes, le juge administratif, lorsqu'il apprécie la légalité d'un acte de police municipale, exerce un contrôle approfondi en deux temps :

- il vérifie, tout d'abord, **si la mesure** soumise à sa censure **est justifiée par** des faits particuliers, c'est-à-dire par **des circonstances locales**,
- et, à supposer que tel soit le cas, il examine ensuite si cette **mesure** est **proportionnée au trouble qu'elle entend prévenir**.

c)

Aux termes de l'unique jurisprudence en notre possession, on peut constater que le juge administratif a fait une application rigoureuse des principes, élaborés de longue date, régissant le contrôle qu'il exerce sur les mesures de police municipale.

Dans cette affaire, il était demandé au juge de suspendre les effets d'un arrêté municipal dont l'objet était :

- d'une part, d'interdire l'implantation sur le territoire de la commune de Saint Cyr l'Ecole d'équipements de radiotéléphonie mobile à moins de 300 mètres de toute habitation et de tout établissement recevant du public,
- et, d'autre part, d'enjoindre aux opérateurs de surseoir à l'implantation d'antennes et de retirer toutes leurs installations.

Le juge des référés, saisi par un opérateur de radiotéléphonie demandant la suspension des effets de l'arrêté contesté, a fait droit à celle-ci en considérant :

*"(...) que le moyen tiré de **l'absence de circonstances précises** concernant soit des risques pour la santé publique, soit d'autres menaces pour l'ordre public de nature à **justifier la nature, l'étendue et la gravité des mesures prises par l'arrêté**, est susceptible de créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée; qu'il y a lieu, par suite, d'ordonner la suspension de la décision attaquée"*.

On constatera que le juge a limité son contrôle à l'existence des circonstances locales, justifiant l'édiction d'une mesure de police.

Le juge n'a pas pris position sur le caractère proportionné ou, au contraire, excessif de la mesure.

Cependant, la référence "*à la nature, l'étendue, la gravité des mesures prises par l'arrêté*" laisse entendre que si des circonstances locales avaient pu justifier l'édition de la mesure querellée, le juge se serait certainement livré à un contrôle approfondi de cette dernière.

On peut donc supposer que, dans l'hypothèse où serait reconnue l'existence de circonstances locales légitimant la mise en œuvre d'une mesure de police, le juge exercerait la seconde étape de son contrôle et porterait ainsi **une appréciation de nature technique sur le contenu de l'acte contesté**.

Dans ce cas, le contrôle exercé par le juge administratif sur les mesures de police municipale constituerait un moyen efficace permettant de limiter un éventuel usage excessif par l'administration du principe de précaution (ce que les professeurs KOURISLKY et VINEY qualifient "*d'excès de précaution*").

1.2.1.2. Le contrôle exercé par le juge administratif sur les décisions individuelles

1.2.1.2.1. Les recours exercés à l'encontre des décisions individuelles s'opposant à l'implantation de stations relais

a)

Il a déjà été indiqué que des maires ont fait le choix, sur le fondement du principe de précaution :

- de s'opposer à des déclarations de travaux exemptés de permis de construire présentées par des opérateurs de téléphonie mobile,
- de retirer des décisions de non-opposition à déclaration de travaux légalement accordées.

D'autres maires sur le fondement de leur pouvoir de police générale (articles L 2212-2 et suivants du code général des collectivités territoriales) ont imposé aux opérateurs de surseoir à l'implantation d'installations pourtant autorisées.

Des recours en annulation ont été exercés à l'encontre de ces trois catégories de décisions mais, le juge du fond ne s'est pour l'heure pas prononcé sur leur légalité.

b)

Le juge des référés s'est quant à lui prononcé, à notre connaissance, à sept reprises.

(i)

Dans la première affaire, un opérateur de téléphonie mobile demandait la suspension des effets d'une décision prise par un maire sur le fondement du principe de précaution en application de son pouvoir de police générale (article L 2212-2 du code général des collectivités territoriales). Cette décision imposait à l'opérateur de surseoir à statuer à la construction d'un relais de téléphonie mobile qui avait pourtant été autorisée.

Le juge des référés ne s'est pas expressément prononcé sur le principe de précaution.

Il a toutefois ordonné la suspension de l'acte contesté au motif, qu'en l'absence d'urgence, le maire n'était pas en droit, sur le fondement de ses pouvoirs de police générale, d'imposer à l'opérateur de surseoir à la réalisation des travaux autorisés (TA Paris, ordonnance, 17 octobre 2001, Société Française de Radiotéléphonie, req. n°0114837, **I.3.**).

(ii)

Dans deux autres espèces, un opérateur de téléphonie mobile sollicitait du juge des référés la suspension des effets d'une décision par laquelle un maire l'avait mis en demeure de cesser les travaux, alors en cours, d'installation d'une antenne relais.

Le juge des référés a fait implicitement référence au principe de précaution en considérant que l'intérêt de la société requérante à obtenir la suspension des effets de la décision contestée primait sur les impératifs de santé publique.

Le juge des référés a en effet suspendu les effets de la décision querellée aux motifs que : « *la décision port(ait) atteinte, de façon suffisamment grave et immédiate, aux intérêts de la Société Française de Radiotéléphonie, sans être justifiée par l'intérêt de la santé publique* » (TA Lyon Ordonnances 8 février 2002, Société Française de Radiotéléphonie, req. n° 0105765, req. n° 0200346, **I.4., I.5.**).

(iii)

Enfin, un opérateur a demandé au juge des référés de suspendre les effets de quatre décisions d'opposition à déclaration de travaux, prises sur le fondement d'arrêtés municipaux réglementant l'implantation de stations relais de radiotéléphonie mobile.

L'opérateur soutenait que les décisions d'opposition étaient illégales puisque édictées sur le fondement d'arrêtés municipaux eux-mêmes illégaux. Autrement dit, à l'occasion d'un recours contre une décision individuelle de refus, l'opérateur soulevait l'exception d'illégalité d'un acte réglementaire.

Le juge des référés n'a pas fait droit à ces demandes, considérant en l'espèce l'absence d'urgence à suspendre les effets de la décision de refus. Les ordonnances de référé rendues dans le cadre de ces affaires font l'objet d'un pourvoi en cassation actuellement pendant devant le Conseil d'Etat.

La motivation des ordonnances en question est la suivante :

" Si l'intérêt public attaché à la couverture du territoire national par un service de radiotéléphonie pour l'exploitation duquel la société requérante a obtenu les autorisations nécessaires n'est pas contesté, il ressort des pièces du dossier que les risques pour la santé publique des ondes électromagnétiques qui émanent des stations de base macrocellulaires sont, en l'état des connaissances scientifiques, méconnues et qu'il n'existe par conséquent aucune certitude quant à leur innocuité sur la santé des personnes;

que le rapport au directeur général de la santé de janvier 2001 n'a notamment pas apporté toutes indications précises, au regard du principe de précaution énoncé notamment par l'article L 110-1 du code de l'environnement, quant à la dangerosité de ces stations; que l'ensemble des études scientifiques entreprises dont il est fait état au dossier, recommande pour la gestion des risques potentiels associés à la téléphonie mobile, une approche s'inspirant de ce principe de précaution et préconise des mesures ayant pour objectif de réduire au minimum possible le niveau d'exposition du public ; qu'une de ces mesures consiste notamment à imposer une distance de sécurité entre l'émetteur et toute maison habitée; qu'à cette fin, l'Angleterre, l'Australie, et les Etats Unis ont notamment imposé une distance de sécurité de 300 à 500 mètres de toute maison habitée ; qu'il n'est pas contesté que la demande qui fait l'objet de la décision d'opposition contestée concernait effectivement et notamment un dispositif devant être situé dans l'emprise d'un tel périmètre; qu'enfin la requérante n'établit pas qu'une densité faible des stations relais causerait du fait de l'accroissement de puissance des "portables" des risques plus grands pour la santé publique qu'une densité forte de ces stations;

*que dans ces conditions, il n'apparaît pas, en l'état de l'instruction, que l'urgence, qui (...) doit s'apprécier objectivement et globalement, justifie la suspension de la décision (...) qu'il en résulte que la demande de suspension doit être rejetée" (TA NICE Ordonnances 28 mars 2002, Société Française de Radiotéléphonie, req. n° 02-340, 02-603, 02-604, **I.6.**, **I.7.**, **I.8.**).*

On relèvera de la motivation retenue que :

- le juge ne se prononce pas sur le moyen, pourtant invoqué par l'opérateur, tenant à l'illégalité de l'arrêté réglementant, sur le territoire communal, l'implantation d'équipements de téléphonie mobile,

- le juge semble valider l'instauration d'un périmètre de sécurité, d'un rayon de 300 à 500 mètres autour des habitations situées à proximité des équipements en question, en retenant une réglementation, dont l'existence n'est pas établie, qui aurait été adoptée par des Etats étrangers. Cette partie de la motivation est surprenante dans la mesure où des textes étrangers, si tant est qu'ils existent, ne sont pas, en principe, applicables à un litige soumis au droit français.

On précisera enfin que le juge des référés du Tribunal administratif de Nice avait, dès le 27 février 2002 dans des termes identiques mais moins détaillés que ceux des ordonnances précitées du 28 mars 2002, d'ores et déjà rejeté, pour absence d'urgence, une requête déposée par un opérateur aux fins d'obtenir la suspension des effets d'une décision d'opposition à une déclaration de travaux (TA Ordonnance Nice 27 février 2002, Société Française de Radiotéléphonie, req. n° 02-209, **I.9.**).

1.2.1.2.2. Les recours exercés par les tiers à l'encontre des décisions d'urbanisme autorisant les opérateurs à implanter leurs installations de radiotéléphonie mobile

Outre les décisions dont il vient d'être question, prises par les maires s'opposant à l'existence de travaux nécessaires à l'édification d'équipements de radiotéléphonie mobile, nous constatons que l'installation desdits équipements est, dans certains cas, contrariée par l'introduction de recours formés par des tiers ayant un intérêt à agir (voisins des équipements, associations de défense de l'environnement):

- contestant la légalité de décisions administratives autorisant les opérateurs de radiotéléphonie mobile à procéder aux travaux nécessaires à l'installation de leurs équipements (a)

et/ou,

- cherchant à engager la responsabilité de la commune en raison de la délivrance d'une autorisation d'urbanisme prétendument illégale (b).

a) Les recours pour excès de pouvoir

A l'appui du recours qu'ils forment, les tiers invoquent :

- soit de manière exclusive,
- soit parmi d'autres moyens tirés d'une violation d'une disposition d'urbanisme,

la méconnaissance et/ou la violation du principe de précaution par l'auteur de la décision contestée.

Nous disposons, à ce jour, de quatre jugements rendus au fond :

- Tribunal Administratif de Marseille, 31 octobre 2001 (**I.10.**), Monsieur BRUN (req. n° 9907002),
- Tribunal Administratif de Strasbourg, 27 juillet 2001 (**I.11.**), Monsieur ROTH (req. n° 9904059),
- Tribunal Administratif de Nice, 10 mai 2001 (**I.12.**), Monsieur VAN ACKER (req. n° 004754),
- Tribunal Administratif de Cergy-Pontoise, 13 mars 2001 (**I.13.**), Collectif Montfermeil Environnement –ADERZAC-ADPM et autres (req. n° 0036097), annulé par la Cour Administrative d'Appel de Paris par un arrêt du 11 juillet 2001 (**I.14.**), Société BOUYGUES TELECOM (req. n° 01PA01626),

et de deux ordonnances de référé, rendues respectivement le 29 mars 2001 (**I.15**) et le 26 avril 2001 par le Vice-Président du Tribunal administratif de Bordeaux (Association pour la protection de l'environnement de SOUILLES et des alentours, req. n° 0003432).

Nous ne disposons pas de l'ordonnance rendue le 26 avril 2001 par le Vice-Président du Tribunal administratif de Bordeaux. Il faut toutefois indiquer que cette ordonnance a fait l'objet d'un pourvoi en cassation. Or, ce pourvoi a été rejeté, le 27 juillet 2001, par la commission d'admission des pourvois en cassation du Conseil d'Etat (req. 233.629). La décision prise par ladite commission sera analysée ci-après (cf. infra 2.1.1.2.)

L'analyse de ces jurisprudences ne permet pas pour l'heure de dégager une ligne directrice affirmée quant à la position du juge administratif sur l'application du principe de précaution aux décisions d'urbanisme.

Trois orientations semblent pourtant se dessiner.

i)

En premier lieu, le Tribunal Administratif de Strasbourg, dans son jugement en date du 27 juillet 2001, a écarté le moyen avancé par le requérant, tiré de la prétendue méconnaissance par le maire du principe de précaution, en considérant que ce principe ne fait pas partie des règles au respect desquelles l'administration doit veiller lorsqu'elle délivre une autorisation d'urbanisme.

Ainsi, la juridiction strasbourgeoise a considéré :

*« que si M. ROTH invoque l'article L 200-1 du code rural et le principe de précaution qui y est défini pour critiquer l'arrêté attaqué, les émissions d'ondes électromagnétiques sont directement liées non pas à l'**édification** du pylône litigieux telle qu'elle a été autorisée par l'arrêté attaqué (...) mais au **fonctionnement** de l'équipement (...) que par suite (...) l'**indépendance des législations** relatives d'une part, à l'établissement et à l'exploitation des réseaux électroniques et, d'autre part, à l'urbanisme, s'oppose à ce que l'autorité compétente en matière d'occupation et d'utilisation des sols fasse application du principe de précaution pour interdire l'implantation d'un pylône (...) que dès lors, le **moyen tiré de ce que le maire de la commune de GERSTHEIM aurait méconnu le principe de précaution est inopérant** et ne peut qu'être écarté ».*

ii)

En deuxième lieu, les Tribunaux de Marseille et de Nice, dans leurs jugements rendus respectivement le 31 octobre et le 10 mai 2001, ont, contrairement au Tribunal Administratif de Strasbourg, accepté d'examiner la légalité des décisions d'urbanisme au regard du principe de précaution.

Ils ont toutefois rejeté ce moyen, considérant que le caractère très hypothétique des éventuels risques sanitaires liés à l'activité de radiotéléphonie mobile ne permettait pas de s'opposer pour ce motif à l'implantation des stations relais.

La juridiction marseillaise a ainsi estimé :

"que la circonstance que l'antenne du projet se situerait à moins de 200 mètres de sept habitations n'est pas de nature à entacher la décision en litige d'illégalité compte tenu du caractère imprécis, très aléatoire et fortement contesté des risques encourus, et alors même que la société BOUYGUES TELECOM soutient sans être contredite que son installation répond aux normes fixées par la recommandation du conseil de l'Union Européenne du 12 juillet 1999".

Dans un ordre d'idées voisin, le juge niçois a rejeté le moyen tiré de la violation du principe de précaution considérant que :

"la nature, l'importance des risques induits par ce type d'installations ne sont pas connus et déterminés précisément et certainement".

On notera toutefois que, dans ce même jugement, le Tribunal a rappelé que l'administration ne peut refuser ou accorder une déclaration de travaux "qu'en fonction des dispositions d'urbanisme", ce qui devrait conduire à exclure toute référence, même implicite, au principe de précaution.

Il faut ajouter que le Tribunal Administratif de Bordeaux, par une ordonnance de référé du 29 mars 2001, est pour sa part allé plus avant dans l'examen du moyen tiré de la méconnaissance du principe de précaution en relevant :

"les valeurs d'intensité de champ magnétique et d'induction magnétique seront très largement inférieures à celles dont le respect est préconisé par la recommandation 1999/519/CE du Conseil de l'Union européenne du 12 Juillet 1999 (...) que les normes ainsi définies, en fixant des niveaux d'exposition très sensiblement inférieures à ceux au-delà desquelles, en l'état actuel de la science, il pourrait être possible de craindre, même si leur existence n'est pas démontrée, des risques pour la santé, prennent en compte les exigences du principe de précaution".

Dès lors, le juge a conclu que :

"contrairement à ce que soutient l'association requérante, ces exigences ne comportent pas l'obligation pour la personne qui demande l'autorisation l'obligation de démontrer qu'il n'existe aucun risque", et a rejeté, de ce fait, le moyen tiré de la violation du principe de précaution.

iii)

En troisième et dernier lieu, le Tribunal administratif de Cergy-Pontoise a, dans son jugement du 13 mars 2001, pris une position différente des deux précédentes.

Il a en effet annulé une décision d'urbanisme sur le moyen tiré de la violation du principe de précaution au motif que :

"dans les circonstances de l'espèce, en l'absence de précisions sur la puissance et la portée des radiofréquences utilisées, la réalisation d'un relais de téléphonie mobile, pourvu d'une antenne de 26 mètres de hauteur, peut être considérée en l'état actuel des connaissances comme présentant des risques potentiels sur la santé des enfants qui fréquentent des établissements scolaires situés à proximité immédiate et des riverains de la même zone; qu'il n'apparaît pas que l'existence ou l'absence de ces risques puisse être déterminée avec certitude dans un délai permettant la simple suspension de la décision litigieuse".

Ce jugement a toutefois été annulé par un arrêt de la Cour Administrative d'Appel de Paris rendu le 11 juillet 2001, en raison du caractère irrecevable de la requête en annulation de la décision d'urbanisme contestée, présentée devant le juge de première instance.

b) Les recours en responsabilité

Nous disposons, à ce jour, d'une seule décision portant sur la mise en jeu de la responsabilité d'une commune dans le cadre de la délivrance d'une autorisation d'urbanisme portant sur l'implantation d'une station relais.

Les tiers requérants estimaient que la responsabilité de la commune devait être engagée dans la mesure où, selon eux, elle avait commis une faute en ne s'opposant pas aux travaux objet de la déclaration déposée par l'opérateur. Ils demandaient en conséquence la condamnation de la commune à leur verser une somme d'argent correspondant au préjudice subi en raison de l'illégalité fautive commise par la personne publique.

Le juge a refusé de faire droit à cette demande, considérant :

"que l'état des connaissances scientifiques ne permet pas de connaître avec certitude la nature et l'importance des risques induits par ce type d'installations et leurs conséquences sur la santé (...) que le maire (...) n'a par suite pas commis d'erreur manifeste d'appréciation (...) qu'en l'absence d'une illégalité fautive, les conclusions susmentionnées [indemnitaires] doivent être (...) rejetées" (TA PAU 2 mai 2002, Monsieur Pierre Palincin, req. n° 99-1478) **(I.16.)**.

--- o0o ---

L'analyse de la jurisprudence administrative relative à l'implantation des relais de radiotéléphonie mobile laisse apparaître que le juge n'ignore pas totalement le principe de précaution. Il reste toutefois que le juge administratif semble rencontrer des difficultés pour en apprécier la portée juridique.

A ce stade, on peut se demander si le juge civil est confronté aux mêmes difficultés.

I.2.2. Le contrôle exercé par le juge civil

Aux termes de leur rapport, transmis au Premier Ministre le 15 octobre 1999, **consacré au principe de précaution**, les Professeurs KOURILSKY et VINEY relevaient (page 93) :

"Il est frappant de constater qu'en FRANCE, les juridictions judiciaires paraissent, jusqu'à présent, ignorer à peu près complètement le principe de précaution. Elles connaissent certes les notions de "prudence" et de "diligence" dont elles font couramment usage, notamment dans le contentieux des responsabilités civiles et pénales en incluant d'ailleurs souvent le manque de précaution, mais sans se référer à la notion technique de "précaution", telle qu'elle est définie, par exemple, par la loi BARNIER du 2 février 1995".

Depuis la publication du rapport, la position du juge civil, s'agissant des relais de radiotéléphonie mobile n'a pas évolué. En effet, le constat formulé par ces auteurs reflète toujours l'état du droit positif, tant en ce qui concerne les décisions rendues par le juge des référés (I.2.1.2.1.), que celles rendues par le juge du fond (I.2.1.2.2.), même si la faible quantité de jurisprudences en la matière ne permet pas de tirer des conclusions définitives.

I.2.2.1. Le juge des référés

Le juge judiciaire des référés a eu l'occasion d'être saisi de demandes visant :

- soit au démantèlement de relais de radiotéléphonie mobile (a),
- soit à ordonner des mesures d'expertise destinées à déterminer les éventuels effets sanitaires des ondes émises par ces installations (b).

a) Les demandes présentées aux juges des référés en vue d'un démantèlement d'installations de radiotéléphonie mobile

A plusieurs reprises, des personnes physiques, voisines de relais de téléphonie mobile ont saisi le juge judiciaire des référés (généralement le Président du Tribunal de Grande Instance) de demandes tendant :

- soit au démantèlement des installations de radiotéléphonie mobile installées à proximité de leurs habitations,
- soit à la suspension de leur mise en service,
- soit enfin à l'interruption des travaux de construction entrepris.

Ces demandes, toutes fondées plus ou moins explicitement sur le principe de précaution, sont en général rejetées par le juge judiciaire des référés en considération des limites de sa compétence.

i)

La compétence du juge judiciaire des référés du Tribunal de Grande Instance ne peut être fondée que sur l'article 808 ou sur l'article 809 du Nouveau Code de Procédure Civile.

L'article 808 du Nouveau Code de Procédure Civile dispose :

"Dans tous les cas d'urgence, le Président du Tribunal de Grande Instance peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent pas à une contestation sérieuse qui justifie l'existence d'un différend".

L'article 809 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile indique, pour sa part :

"Le Président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent,

soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite".

A cet égard, le juge des référés refuse de considérer que le recours, par les demandeurs, au principe de précaution puisse le dispenser de respecter les conditions de son intervention telles que définies par les textes précités.

Ainsi, une action en référé fondée sur le principe de précaution ne pourra prospérer à la seule condition qu'elle respecte les critères posés par les articles 808 et 809 du Nouveau Code de Procédure Civile.

En d'autres termes, il n'y a pas d'autonomie du principe de précaution dans le cadre des actions en référé intenté devant le juge civil.

En effet, la Cour d'Appel de Paris, dans un arrêt du 15 mars 2000 (**II.1.**), a refusé de consacrer le caractère autonome du principe de précaution en considérant :

"que le principe de précaution invoqué ... n'autorise pas le juge des référés à s'affranchir des conditions d'exercice de ses prérogatives".

Plusieurs décisions rendues depuis lors en première instance ont retenu la solution dégagée par la Cour d'Appel de Paris.

- Ainsi, par une ordonnance du 5 septembre 2001 (**II.2.**), le juge des référés du Tribunal de Grande Instance de Grenoble a jugé :

"... le principe de précaution invoqué par le demandeur, quel que légitime qu'il soit (et d'ailleurs consacré en matière d'environnement par l'article L200-1 du Code rural), ne saurait autoriser le juge des référés à s'affranchir des conditions d'exercice de ses prérogatives".

- Le juge des référés du Tribunal de Grande Instance de Toulouse, par une ordonnance en date du 3 octobre 2001(**II.3.**), a également jugé :

"Attendu que si des recommandations européennes et nationales sont en cours d'élaboration en vertu du principe de précaution, ce principe est incompatible avec le dommage imminent que seul le juge des référés, juge de l'évidence, a le pouvoir de faire cesser".

- Enfin, le juge des référés du Tribunal de Grande Instance d'Aix-en-Provence a jugé, par son ordonnance du 16 octobre 2001 (**II.4.**) :

"Le seul principe de précaution ne peut fonder la compétence particulière du juge des référés".

Au vu de ses éléments, il convient toutefois de déterminer si le principe de précaution peut être utilement invoqué dans le cadre des actions en référé

introduites sur le fondement des articles 808 et 809 du Nouveau Code de Procédure Civile.

ii)

L'article 808 du Nouveau Code de Procédure Civile dispose :

"Dans tous les cas d'urgence, le Président du Tribunal de Grande Instance peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent pas à une contestation sérieuse qui justifie l'existence d'un différend".

A notre connaissance, le juge judiciaire n'a pas encore été interrogé sur le point de savoir si le principe de précaution permettrait, sur le fondement de l'article 808 du Nouveau Code de Procédure Civile, d'obtenir la démolition d'un relais de téléphonie mobile.

Cette absence de jurisprudence s'explique sans doute par le fait qu'il serait délicat d'invoquer la condition d'urgence alors même que le principe de précaution vise à limiter des risques hypothétiques ou potentiels.

iii)

L'article 809 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile indique, pour sa part :

"Le Président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite".

On peut donc s'interroger sur le point de savoir si une action en démolition fondée sur les dispositions du 1^{er} alinéa de l'article 809 du NCPC serait de nature à prospérer.

Pour ce faire, il faut examiner les conditions alternatives posées par le texte précité subordonnant les pouvoirs du juge des référés à l'existence :

- soit d'un dommage imminent,
- soit d'un trouble manifestement illicite.

➤ **Le trouble manifestement illicite :**

Les Professeurs SOLUS et PEROT (cités par le Dalloz Action Procédure Civile n°1058) définissent le trouble manifestement illicite comme :

"toute perturbation résultant d'un fait matériel ou juridique qui, directement ou indirectement, constitue une **violation évidente** de la règle de droit".

Or, le principe de précaution se rapporte à l'existence d'un **risque hypothétique**.

L'invocation de ce principe apparaît donc **incompatible avec le caractère manifeste ou évident du trouble** exigé par l'article 809 alinéa 1^{er} précité.

Face à cette incompatibilité, le juge civil est alors enclin à rechercher d'autres éléments susceptibles d'établir la preuve de l'existence d'un trouble manifestement illicite.

Ainsi, le juge examine la régularité de l'autorisation donnée par le propriétaire du terrain support de l'installation ; il contrôle encore l'existence des autorisations administratives, lorsqu'elles sont requises, nécessaires à l'installation des équipements.

Cette démarche est parfaitement illustrée par l'ordonnance du 15 juin 2001 (II.5.) rendue par le juge des référés du Tribunal de Grande Instance de Marseille.

Dans cette affaire, il a en effet été jugé :

"Force est de constater qu'il n'y a aucun trouble manifestement illicite puisque le terrain litigieux appartient à la mairie, laquelle l'a concédé à la Société des Eaux pour y installer un réservoir ; que la société BOUYGUES a signé un contrat de bail le 15 novembre 2000 avec la SEM après accord de la mairie entériné par un protocole tripartite du 16 octobre 2000 ; que le dossier de déclaration de travaux a été déposé, un arrêté de non-opposition délivré le 6 novembre 2000 sans qu'aucun recours ne soit porté devant la juridiction administrative".

De même, le juge des référés du Tribunal de Grande Instance de Grenoble (op. cit.) a considéré:

"Le trouble manifestement illicite suppose une violation évidente de la règle de droit. En l'espèce, la SA BOUYGUES TELECOM justifie du respect - au moins apparent - de la procédure administrative et de l'obtention de l'autorisation de mettre en place et d'exploiter l'installation litigieuse".

➤ **Le dommage imminent :**

Les auteurs du Dalloz Action Procédure Civile (n°1057) citant les Professeurs SOLUS et PEROT précisent :

*"Le dommage imminent s'entend du dommage qui n'est pas encore réalisé, mais qui se produira **sûrement** si la situation présente doit se perpétuer".*

Dès lors, on perçoit que la seule invocation d'un dommage **hypothétique ou éventuel**, c'est-à-dire celui intéressant précisément le principe de précaution, paraît incompatible avec la notion de dommage **imminent** dont la survenance est certaine.

C'est précisément ce qu'a jugé la Cour d'Appel de Paris dans son arrêt précité du 15 mars 2000 :

"Considérant que, par les interrogations et incertitudes qu'ils comportent ou les contradictions qui les opposent, les articles de presse et études techniques versés aux débats par chacune des parties montrent qu'il n'y a pas actuellement d'unanimité scientifique quant à l'innocuité des rayonnements électromagnétiques produits par les antennes litigieuses ; que s'il ne peut être affirmé qu'il n'existe aucun risque pour la santé des personnes, la nature et l'intensité de ce risque, à le supposer établi, restent encore largement inconnues, de sorte que le dommage allégué ne revêt pas le caractère d'imminence prévu par l'article 809 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile pour justifier la mesure d'interruption ou de suspension des travaux sollicitée par les appelantes".

Dans la ligne de cette jurisprudence, les juges des référés ont considéré :

- *"Attendu sur le risque sanitaire invoqué mais non établi, qu'il ne permet pas au juge des référés de Marseille d'ordonner une démolition au nom d'un principe de précaution"* (Tribunal de Grande Instance de Marseille, op. cit.).
- *"Nonobstant le dernier rapport officiel français en la matière (concluant à l'absence de risque pour la santé des populations vivant à proximité des stations de base), on ne peut totalement exclure la possibilité d'un risque, (en l'état d'autres points de vue divergents), il n'en demeure pas moins qu'un tel risque n'est établi de manière certaine, ni dans son existence, ni dans sa nature, ni dans son intensité, et revêt donc un caractère purement éventuel, de sorte que le dommage allégué ne peut être qualifié d'imminent"* (Tribunal de Grande Instance de Grenoble, op. cit.).
- *"Le dommage allégué n'étant qu'hypothétique, il ne revêt pas le caractère d'imminence prévu par l'article 809 du Nouveau Code de Procédure Civile pour justifier la mesure de l'interdiction des travaux sollicités par la demanderesse"* (cf. Tribunal de Grande Instance de Toulouse, op. cit.).

b) Les demandes présentées aux fins d'expertise

Outre les actions tendant à obtenir en référé le démantèlement des installations de radiotéléphonie mobile, ou la suspension de leur mise en service, ou encore l'interruption des travaux de construction, les interrogations soulevées quant aux éventuels effets sanitaires des ondes émises par ces installations ont également conduit des voisins de celles-ci à solliciter des mesures d'expertise pour déterminer l'existence ou non d'un risque sanitaire.

Ces demandes sont fondées, soit sur l'article 808 précité du Nouveau Code de Procédure Civile, soit sur l'article 145 dudit code qui dispose:

"S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé".

Les demandes d'expertise fondées sur les dispositions de l'article précité, sont en général rejetées par le juge des référés, en considération de leur caractère inutile.

Ainsi, le Président du Tribunal de Grande Instance de Privas a jugé (II.6.) :

"L'expertise sollicitée ne pourrait être diligentée de façon fructueuse en raison même des incertitudes scientifiques existantes". (23 août 2000)

La Cour d'Appel de PARIS, dans son arrêt précité du 15 mars 2000, a pour sa part précisé:

"Considérant enfin que la demande d'expertise présentée subsidiairement ne peut être accueillie sur le fondement de l'article 808 du nouveau Code de procédure civile, compte tenu des contestations sérieuses relevées sur sa justification..."

La Cour d'Appel de Rennes, aux termes d'un arrêt rendu le 22 novembre 2000 (II.7.), a également considéré :

"... il n'existe actuellement et bien que des études sont menées à cet égard, aucune certitude quant à la réalité des risques pour la santé liée à l'installation des stations de téléphonie mobile et que si le principe de précaution commande en raison d'un doute ou d'une probabilité de prendre des mesures de précaution, il sort de la compétence d'un médecin, fût-il expert, de pouvoir déterminer les conséquences sur la santé de Monsieur Y. de l'installation d'une station relais à proximité de son domicile ; que du reste, si conséquences il peut y avoir, chacun s'accorde au moins à admettre qu'il s'agirait d'effets insidieux ou durables qui précisément échappent à toute constatation médicale instantanée et nécessairement limitée dans le cadre d'une expertise.

...

Considérant qu'en conséquence, la mesure d'instruction sollicitée apparaît inutile ou en tout cas non-pertinente".

Toutefois, il semblerait que l'ordonnance du 23 août 2000 (II.6.) rendu par le juge des référés du TGI de PRIVAS ait été infirmée par la juridiction d'appel et qu'une expertise ait été ordonnée sur le fondement de l'article 145 du NCPC².

² La décision rendue par la Cour n'étant pas en notre possession, nous ne sommes pas en mesure d'en livrer les termes et d'en apprécier la portée.

1.2.2.2. Le juge du fond

En l'état des informations en notre possession, les actions initiées par les personnes privées devant le juge civil reposent principalement sur trois fondements³ :

- la théorie jurisprudentielle du **trouble anormal de voisinage** qui résulterait de la présence d'une station relais de radiotéléphonie mobile (a),
- la responsabilité pour **faute délictuelle** de l'opérateur fondée sur les termes de l'article 1382 du code civil (b),
- les **vices du consentement** (c).

a) Le trouble anormal de voisinage

(i)

La théorie du trouble anormal de voisinage permet de solliciter une réparation alors même que l'exploitant de l'installation de radiotéléphonie mobile litigieuse n'a commis aucune faute.

Il s'agit donc d'un système de responsabilité objective

Si la condition de la faute n'est pas exigée, il appartient en revanche au demandeur de prouver que le préjudice dont il allègue l'existence excède les inconvénients normaux de voisinage.

En d'autres termes, un préjudice, s'il n'est pas anormal, n'entraîne pas droit à réparation, cela suppose l'existence des préjudices qui, même avérés, ne sont pas indemnisables.

(ii)

Il arrive que des voisins des installations de relais de radiotéléphonie mobile saisissent les Tribunaux de Grande Instance ou Tribunaux d'Instance de demandes tendant :

- soit à la démolition des relais,
- soit à l'octroi d'une indemnisation destinée à réparer les prétendus troubles occasionnés par la proximité de l'installation de radiotéléphonie mobile.

A cette fin, les demandeurs mettent en avant l'impact visuel de l'installation et/ou les incertitudes quant aux éventuels effets sanitaires des stations relais.

➤ **L'impact visuel**

Dans la très grande majorité des cas, les requérants se bornent à faire état du caractère "inesthétique" des relais de radiotéléphonie mobile estimant que la présence de ces derniers serait de nature à leur causer un préjudice de vue.

Le caractère anormal de ce préjudice s'appréciant *in concreto*, il est difficile de synthétiser de manière exhaustive la jurisprudence qui peut s'appuyer, le cas échéant, sur des conclusions d'experts immobiliers préalablement désignés par le juge

On citera ici quelques décisions récemment intervenues.

Aux termes d'un jugement rendu le 11 septembre 2001 (frappé d'appel), le Tribunal de Grande Instance de Tours a estimé (**II.8.**) :

"... la seule vision du pylône ne saurait juridiquement fonder une demande en indemnisation, que seul un trouble anormal de voisinage peut ouvrir droit à une telle indemnisation ;

Que le droit français ne protège aucun droit à la vue sur l'horizon et que dans le cas contraire cela rendrait impossible toute évolution du tissu construit".

La Cour d'Appel de Rennes, dans un arrêt du 18 décembre 2001 (**II.9.**) (faisant l'objet d'un pourvoi en cassation), a jugé qu'un relais de téléphonie mobile d'une hauteur de 16 mètres situé à 20 mètres de la propriété du demandeur ne constituait pas un trouble anormal de voisinage.

En revanche, le Tribunal d'Instance de Saint-Tropez, dans un jugement du 13 septembre 1999 (**II.10.**) (frappé d'appel), a jugé que la présence d'un pylône situé à quelques mètres d'une propriété constituait un trouble anormal de voisinage justifiant la démolition.

➤ **L'éventuel trouble sanitaire et le principe de précaution**

Par ailleurs, les justiciables font très souvent état de la prétendue atteinte à leur santé qui résulterait de la présence dans leur environnement proche d'une installation de radiotéléphonie mobile. Ils font ainsi référence au principe de précaution.

A notre connaissance, deux décisions auraient fait application, pour l'écartier, du principe de précaution à l'occasion d'un litige concernant la présence d'un relais de téléphonie mobile.

Il faut d'abord citer un jugement rendu par le Tribunal de Grande Instance de Tarbes (II.11.), le 7 juin 2000 par lequel le juge a implicitement refusé de considérer que les éventuels effets des ondes émises par les relais de téléphonie mobile seraient de nature à justifier la démolition d'une installation de ce type.

Ainsi, il a été jugé :

"Si le certificat médical [versé par la demanderesse] évoque des troubles de l'audition, il n'établit pas de façon certaine le lien de causalité entre la construction de l'ouvrage et l'état de santé de Madame ...".

Le Tribunal s'est ainsi livré à une analyse classique du droit de la responsabilité en exigeant l'existence d'un dommage certain et actuel (cf. rapport KOURILSKY et VINEY, op. cit. p. 132).

Le Tribunal a, par ailleurs, relevé :

"Qu'enfin et surtout, il y a lieu de relever que l'implantation dudit ouvrage s'est faite dans le respect des règles administratives en vigueur, tant en ce qui concerne les autorisations préalables que les mesures de sécurité à respecter.

*Que si théoriquement, le fait pour le constructeur d'avoir satisfait à l'intégralité des prescriptions administratives ne peut l'exonérer de toute responsabilité, il n'en demeure pas moins que la délivrance de l'autorisation administrative constitue la preuve d'une part que toutes les règles protectrices de la salubrité ou de la sécurité publique ont été respectées et que d'autre part **l'exploitation dont la nocivité n'est pas à cette heure démontrée**, présente une utilité pour la collectivité devant laquelle les intérêts individuels aussi légitimes soient-ils doivent s'effacer".*

En faisant référence aux "intérêts individuels", le Tribunal vise avant tout les intérêts pécuniaires de la demanderesse qui sollicitait, outre la démolition de l'installation, l'octroi de dommages et intérêts.

Pour ce qui concerne l'intérêt non pécuniaire de la demanderesse, recouvrant la protection de sa santé, le juge considère que celui-ci n'est pas remis en cause par l'exploitation de l'installation litigieuse dont "la nocivité n'est pas (...) démontrée".

Le Tribunal refuse ainsi de consacrer une force juridique à une conception extensive du principe de précaution et applique les règles classiques du droit de la responsabilité en retenant qu'une absence de préjudice certain ne peut donner lieu à réparation.

Ensuite et très récemment, la Cour d'appel de Paris, par un arrêt du 7 mai 2002 (II.12.), a fait expressément référence au principe de précaution dans le cadre d'une action fondée sur l'existence d'un trouble anormal de voisinage en jugeant .

" (...) quant au principe de précaution, il ne peut pas conduire la Cour à soumettre un relais de téléphonie mobile, - installé sur une toiture seulement accessible pour l'entretien des parties communes et la maintenance du matériel de l'opérateur -, à des normes plus sévères que celles en vigueur qui tiennent compte des données actuelles de la science et qui n'ont pas été transgressées en l'espèce (...).

Il n'y a pas lieu au démontage du relais au titre du trouble anormal de voisinage" ⁴.

La Cour a adopté une analyse identique à celle retenue par la Tribunal de Tarbes en considérant que le principe de précaution ne saurait remettre en cause les principes du droit commun de la responsabilité.

b) La responsabilité délictuelle

La mise en œuvre, sur le fondement de l'article 1382 du code civil, de la responsabilité délictuelle de l'opérateur suppose à l'inverse la démonstration :

- d'une faute commise par celui-ci,
- du lien de causalité entre la faute et le préjudice subi.

En outre, pour que le requérant obtienne réparation du préjudice qu'il estime avoir subi, il faut que ledit préjudice résulte directement de la faute commise par l'opérateur poursuivi.

A notre connaissance, aucune jurisprudence pertinente n' a été rendu sur ce point dans le cadre des contentieux portant sur l'installation de relais de téléphonie mobile.

c) Les vices du consentement

Enfin, lorsqu'un contrat visant à autoriser l'implantation d'une station relais a été conclu entre un opérateur de téléphonie mobile et un ou des propriétaires, il peut arriver que ces derniers s'opposent à la mise en place de cet équipement.

Dans cette hypothèse, les propriétaires soutiennent ne pas avoir disposé d'informations suffisantes sur les éventuels effets sanitaires des stations relais.

⁴ A l'époque des faits, en l'absence de réglementation spécifique (cf 3.), le juge qualifie de "normes" en vigueur les valeurs contenues dans la recommandation européenne du 12 juillet 1999.

Ils font alors état du vice ayant affecté leur consentement lors de la conclusion des contrats et sollicitent, sur ce fondement, l'annulation la convention ou de la délibération de l'assemblée générale autorisant l'installation de l'opérateur.

Ainsi, dans un jugement (frappé d'appel) du 5 décembre 2000 (II.13.), le Tribunal d'Instance de Montpellier a jugé qu'un opérateur n'avait pas suffisamment informé les copropriétaires sur les risques potentiels des installations de téléphonie mobile.

En revanche, la Cour d'Appel de PARIS, aux termes de l'arrêt précité du 7 mai 2002, a refusé de faire droit à une demande exercée par une copropriétaire estimant que son consentement avait été vicié aux motifs que ladite copropriétaire :

"n'ignorait pas que l'implantation projetée du relais avec trois grandes antennes et trois armoires se ferait en terrasse au-dessus de son appartement, était parfaitement à même de se convaincre, même en l'absence de connaissances scientifiques étendues, de l'existence d'un aléa, d'un risque éventuel pour la santé, quant elle a voté en faveur du projet. Elle ne pouvait être sûre ni de l'innocuité ni de la nocivité de type, nocivité qui jusqu'à présent n'a pas été établie (...)

Le jugement sera encore confirmé en ses dispositions ayant rejeté la demande d'annulation de la décision d'assemblée générale fondée sur le vice du consentement".

--- o0o ---

2. Le principe de précaution : un argument politique

Si le principe de précaution est un argument juridique au service des maires et du juge tant administratif que civil, il constitue également un argument politique invoqué par les personnes privées pour protéger leur environnement et par les élus pour préserver l'environnement.

L'argument politique tiré du principe de précaution doit s'entendre ici comme un élément stratégique avancé par les personnes privées et publiques pour contrecarrer le développement des réseaux de radiotéléphonie mobile. On relèvera toutefois que le principe de précaution n'est pas le seul argument utilisé par lesdites personnes pour parvenir à cette fin.

2.1. Un argument utilisé par les personnes privées pour assurer la protection de leur environnement

L'analyse des actions contentieuses initiées par les personnes privées contre les installations de radiotéléphonie mobile laisse apparaître une double motivation.

Les actions menées par les personnes privées semblent répondre au double souci de la protection :

- de leur environnement esthétique,
- de leur santé.

En vue de parvenir à ces fins, les personnes privées optent pour deux voies de droit.

D'un côté, elles tentent de remettre en cause l'acte administratif autorisant l'opérateur à procéder à la construction de son installation de radiotéléphonie mobile.

Pour ce faire, elles saisissent le juge administratif d'un recours tendant à l'annulation des décisions de non opposition aux déclarations de travaux déposées par les opérateurs en vue de l'édification ou de la mise en place de leurs installations (2.1.1.).

De l'autre, les personnes privées saisissent le juge civil aux fins d'obtenir la réparation du préjudice qui résulterait pour elles de l'implantation d'une station relais de radiotéléphonie mobile à proximité de leur propriété (2.1.2.).

2.1.1. La saisine du juge administratif

On examinera successivement :

- la nature du recours exercé devant le juge administratif (2.1.1.1.),

- les arguments invoqués par les personnes privées devant ce juge (2.1.1.2.).

2.1.1.1. La nature du recours exercé devant le juge administratif

Lorsqu'elles saisissent le juge administratif, les personnes privées sollicitent l'annulation de la décision prise en vertu des règles d'urbanisme autorisant les opérateurs à procéder à la construction de leurs installations de radiotéléphonie mobile⁵.

Elles font donc un procès à un acte et exercent, de ce fait, un recours « *pour excès de pouvoir* ».

Le contentieux de l'excès de pouvoir vise seulement à décider du sort de l'acte contre lequel le recours est dirigé.

C'est pourquoi, le juge de l'excès de pouvoir est uniquement fondé à prononcer :

- **l'annulation,**
- **ou la confirmation de l'acte administratif qui lui est déféré.**

On rappellera que les décisions annulées par le juge administratif sont réputées n'être jamais intervenues. En d'autres termes, l'annulation opère avec un effet rétroactif : non seulement la décision n'existe plus, mais elle est considérée comme n'ayant jamais existé.

Toutefois l'annulation de la décision d'urbanisme (arrêté de non opposition à une déclaration de travaux) ne signifie pas, en pratique, qu'il devra être procédé à la démolition de l'installation objet de cette décision.

Il convient en effet de rappeler que lorsqu'il annule une autorisation d'urbanisme, le juge administratif ne peut ordonner la démolition de la construction irrégulièrement édifiée, cette prérogative appartenant au juge judiciaire.

Le juge administratif, dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir, n'est pas davantage fondé à prononcer des condamnations visant à réparer financièrement le préjudice dont le requérant s'estime victime en raison de l'implantation, dans son proche environnement, d'une installation de radiotéléphonie mobile.

Cette question relève en effet de la compétence du juge judiciaire.

⁵ Il s'agit dans la plupart des cas des décisions de non opposition à déclaration de travaux délivrées par les Maires en application des dispositions de l'article R 422-2 e) du code de l'urbanisme.

2.1.1.2. Les arguments invoqués devant le juge administratif

Le contentieux de l'excès de pouvoir est un contentieux objectif par lequel **il est demandé au juge de se prononcer sur la légalité**, c'est à dire la conformité aux textes en vigueur (notamment les lois et règlements), **de l'acte soumis à sa censure**.

En principe, les décisions d'urbanisme doivent, par définition, seulement respecter les règles d'urbanisme, pour la plupart rassemblées dans le code de l'urbanisme et dans les documents locaux de planification (Plan local d'urbanisme ⁶).

Une décision d'urbanisme n'encourt l'annulation que pour autant qu'elle a été délivrée en violation des règles en question.

En vertu du principe, sans cesse rappelé par la jurisprudence, de l'indépendance des législations, il ne peut être excipé de la méconnaissance et/ou de la violation d'une règle ne relevant pas du droit de l'urbanisme à l'appui d'une contestation d'une autorisation de construire ou d'exécuter des travaux (voir en ce sens, CE 24 février 1995, Commune de la Coucourde c/ Mme COSTA, req n° 108.212 ; 4 février 1994, Monsieur Joseph LABORDE, req n° 105.993 ; 3 février 1993, Association En avant Saint Laurent, req n° 125.528 ; TA Nice, 10 mai 2001, Monsieur Peter Van Acker c/ Commune de Montauroux, req n° 004.574 ; TA Strasbourg, 27 juillet 2001, M. Roth c/ Commune de Gerstheim, req n° 990.459)

On notera toutefois que par une récente décision (27 juillet 2001, requête n°233.629, Société Française de Radiotéléphonie) (**I.17.**), le Conseil d'Etat a considéré que le moyen :

- avancé par la Société Française de Radiotéléphonie à l'appui d'un pourvoi qu'elle formait à l'encontre d'une ordonnance du juge des référés suspendant l'exécution de la décision du maire de LORMONT autorisant la création d'un pylône et d'antennes de téléphonie mobile au sommet d'un château d'eau,
- tiré de ce que l'ordonnance attaquée était entachée d'une erreur de droit dès lors qu'elle faisait application à propos d'un litige relatif à une autorisation de travaux de règles concernant des émissions d'ondes électromagnétiques relevant d'une législation stricte,

n'était pas de nature à permettre l'admission du pourvoi.

Ceci étant observé, on relèvera qu'en pratique, les particuliers invoquent trois séries de moyens à l'encontre des décisions d'urbanisme dont ils demandent l'annulation.

⁶ Le plan local d'urbanisme (nouvelle appellation donnée par la loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 au Plan d'Occupation des Sols) constitue le document de base de la planification urbaine. Il fixe les règles générales applicables et les servitudes d'occupation du sol au niveau de la commune.

Il s'agit de moyens tenant :

- à la forme de l'acte (2.1.1.2.1.),
- au fond de l'acte (2.1.1.2.2.),
- à la situation patrimoniale des requérants (2.1.1.2.3.).

2.1.1.2.1. Les moyens tenant à la forme de l'acte

Les moyens tenant à la forme de l'acte contesté reprennent les principales règles fixées par le code de l'urbanisme relatives au dépôt, à l'instruction et à la délivrance des autorisations d'urbanisme.

Ces moyens portent dans la majorité des cas sur :

- l'absence ou l'insuffisance de l'affichage sur le terrain de la décision de non opposition à déclaration de travaux,
- les manquements ou les erreurs dans les visas de cette décision,
- l'incompétence de l'auteur de la décision en question,
- les erreurs affectant l'instruction par les services des communes de la décision d'urbanisme (absence de consultation de certains services administratifs, absence d'étude d'impact ou d'enquête publique).

2.1.1.2.2. Les moyens tenant au fond de l'acte

Les moyens tenant à la contestation au fond de l'acte sont de trois ordres.

D'une part, ils couvrent la violation des dispositions du Plan Local d'Urbanisme, et notamment des règles relatives :

- à l'alignement des constructions par rapport aux parcelles voisines ou à la voie publique,
- à la hauteur des constructions,
- au respect du zonage fixé par le document local de planification.

D'autre part, les moyens de fond sont aussi relatifs à la méconnaissance des articles R 111-2 et R 111-21 du code de l'urbanisme, permettant aux maires de refuser de délivrer une autorisation d'urbanisme lorsque celle-ci vise une construction :

- qui par sa situation, ses dimensions ou son implantation à proximité d'autres installations serait de nature à porter atteinte à la salubrité ou à la sécurité publique,
- qui par sa situation, son architecture, ses dimensions ou son aspect extérieur serait de nature à porter atteinte à l'esthétique des lieux avoisinants.

Enfin, les personnes privées font état, **dans tous les cas**, d'une prétendue violation du principe de précaution, en invoquant une méconnaissance des dispositions fixées par :

- l'article 174 du Traité de Maastricht (nouvelle numérotation donnée par le Traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997 à l'article 130 R),
- la recommandation européenne n° 1999/519/CE du 12 juillet 1999 relative à la limitation de l'exposition du public aux champs électromagnétiques ⁷,
- l'article 200-1 du code rural (nouvellement codifié à l'article L 110-1 du code de l'environnement par l'article 132 de la loi n° 2002-276 du 27 février 2002 ⁸),

textes faisant expressément référence audit principe.

La position incertaine du juge administratif quant à l'application du principe de précaution aux décisions d'urbanisme a d'ores et déjà été évoquée (cf. supra, 1.2.1.2.2.).

2.1.1.2.3. Les moyens tenant à la situation patrimoniale des personnes privées

Au-delà des moyens de légalité qui viennent d'être évoqués, il arrive que les requérants avancent à l'appui de leur recours pour excès de pouvoir à l'encontre des décisions d'urbanisme, des arguments tenant à l'atteinte portée à leur situation patrimoniale.

Elles font ainsi état de la dépréciation foncière de leur terrain qui résulterait :

- du préjudice esthétique,
- du préjudice pour la santé,

liés à l'implantation à proximité de leur propriété d'une station de radiotéléphonie mobile.

⁷ Journal officiel des communautés européennes L 1999/159 du 30 juillet 1999.

⁸ Journal officiel de la République Française du 28 février 2002.

On peut s'interroger sur la pertinence de ces arguments dans la mesure où il est de principe que les autorisations d'urbanisme sont délivrées sous réserve du droit des tiers⁹.

En réalité, c'est au juge judiciaire d'apprécier l'éventuel bien fondé de ces arguments.

2.1.2. La saisine du juge civil

Dans la mesure où le juge administratif n'est pas fondé à réparer financièrement¹⁰ et en nature le préjudice dont les personnes privées se prétendent victimes du fait de l'implantation à proximité de leur propriété des installations de radiotéléphonie mobile, celles-ci doivent, pour obtenir réparation, saisir le juge civil.

Les arguments invoqués par les personnes privées, dont il n'est pas question ici d'apprécier le bien fondé, sont de trois ordres.

Dans la très grande majorité des cas et comme il l'a déjà été indiqué, les demandeurs se plaignent du caractère inesthétique des stations relais de radiotéléphonie mobile

Par ailleurs, les personnes privées font très souvent état de la prétendue atteinte à leur santé qui résulterait de la présence dans leur environnement proche de l'installation de radiotéléphonie mobile.

Enfin, plus rarement, les voisins d'installations de téléphonie font état de troubles que l'on pourrait qualifier de "*psychologiques*".

Il s'agit notamment de "*la perte d'intimité*" ou d'un "*sentiment de souffrance*" qui serait provoqué par la proximité des stations relais¹¹.

Quant au point de savoir si la simple incertitude portant sur les éventuels effets sur la santé des relais de radiotéléphonie mobile est susceptible de constituer un préjudice, cette question n'a pas encore été jugée.

--- o0o ---

Au reste, il a été constaté que les personnes privées ne demandaient pas systématiquement une réparation en nature des préjudices précités ; elles se limitent souvent à formuler devant le juge civil des demandes financières.

--- o0o ---

⁹ Voir sur ce point, CE 13 novembre 1963, *Ducatez*, AJDA 1964, p. 224, note Gardies.

¹⁰ Du moins quand la demande est dirigée contre un opérateur de téléphonie mobile et non contre la collectivité publique qui autorise la construction de la station relais

¹¹ Dans son arrêt précité du 18 décembre 2001, la Cour d'appel de Rennes a refusé de considérer que ces troubles existaient

En définitive, il importe de noter que les actions contentieuses menées par les personnes privées d'une part, devant le juge administratif, et d'autre part, devant le juge civil, répondent à deux logiques différentes.

Dans le premier cas en effet, la saisine du juge administratif vise à remettre en cause, par sa disparition rétroactive, l'acte juridique autorisant l'implantation de la station relais de radiotéléphonie mobile.

Tandis que dans la seconde hypothèse, la saisine du juge civil répond à un objectif avant tout financier puisque dans la plupart des affaires dont nous avons connaissance, les requérants se bornent à demander la réparation du préjudice qu'ils estiment avoir subi du fait de l'implantation à proximité de leur propriété d'une installation de radiotéléphonie mobile.

En tout état de cause, la référence au principe de précaution, de manière autonome ou combinée à d'autres arguments, n'a pas nécessairement pour objet de parvenir à la disparition matérielle de l'installation de radiotéléphonie mobile, puisque cette référence est souvent utilisée à des fins financières.

2.2. Un argument utilisé par les personnes publiques pour assurer la protection de l'environnement

Il a d'ores et déjà été indiqué (cf. supra 1.1.), que certains maires arguent du principe de précaution, pour :

- prendre des arrêtés municipaux réglementant sur le territoire communal l'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile,
- s'opposer à l'exécution de travaux destinés à l'implantation des équipements de radiotéléphonie,
- retirer les décisions de non opposition à la réalisation des travaux en question.

Par ces mesures, les personnes publiques visent à assurer la protection de l'environnement qui doit ici s'entendre comme étant liée à des préoccupations de santé publique.

Au-delà de la vision strictement juridique de ce phénomène, on peut tenter :

- de définir la typologie des communes ayant recours aux outils précités pour limiter l'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile sur leur territoire (2.2.1.),
- de déterminer les motivations pour lesquelles les élus agissent de la sorte (2.2.2.).

2.2.1. L'analyse typologique des communes ayant recours au principe de précaution en matière de radiotéléphonie.

Il a été constaté, en l'état des informations en notre possession, que sur les 70 communes dont les maires ont édicté des arrêtés municipaux réglementant l'implantation des installations de radiotéléphonie mobile et/ou refusé de délivrer ou retiré les autorisations d'urbanisme afférentes à ces installations :

- **2 communes ont plus de 100.000 habitants,**
- 6 communes ont une population comprise entre 50.000 et 100.000 habitants,
- 26 communes ont une population comprise entre 10.000 et 50.000 habitants,
- 12 communes ont une population comprise entre 5.000 et 10.000 habitants,
- **26 communes ont une population de moins de 5.000 habitants, dont 5 ont une population inférieure à 500 habitants.**

Les villes de plus de 100.000 habitants, hormis Dijon et Besançon, semblent extérieures à ce phénomène, cela ne signifie pas pour autant qu'elles l'ignorent. Il semble toutefois qu'elles l'abordent différemment.

Les communes ayant mis en œuvre les outils juridiques précités sont toutes situées sur le territoire métropolitain, à l'exception d'une seule, celle de SCHOELCHER, se trouvant en Martinique (97-2).

Hormis quelques cas isolés, les communes métropolitaines sont réparties « en blocs » sur le territoire français, laissant apparaître une sorte de mimétisme (V.).

Les quatre principaux « blocs » sont :

- la Région Parisienne,
- la Région Toulousaine,
- la Région Provence Alpes Côtes d'Azur, qui reste à ce jour la plus concernée avec notamment 22 communes dans lesquelles des arrêtés municipaux ont été pris,
- la Vallée du Rhône.

2.2.2. Les motivations des personnes publiques

Les motivations des élus lorsqu'ils :

- prennent des arrêtés municipaux réglementant sur le territoire communal l'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile,
- délivrent des décisions d'opposition aux déclarations de travaux déposées par les opérateurs,
- retirent lesdites décisions,

ressortent **des visas** des arrêtés (2.2.2.1.) et des décisions en question (2.2.2.2.).

2.2.2.1. *Les motifs retenus par les arrêtés municipaux réglementant l'installation des relais de radiotéléphonie mobile*

Les arrêtés municipaux réglementant sur le territoire communal l'implantation des installations de radiotéléphonie mobile sont tous, sans exception, motivés par des considérations de santé publique.

Les visas de ces arrêtés sont de quatre ordres.

➤ Tout d'abord, les maires visent les textes **juridiques** suivants :

- l'article 130 R – nouvel article 174 – du Traité de Maastricht,
- l'article L 110-1 du code de l'environnement (ancien article L 200-1 du code rural),
- l'article L 1311-1 du code de la santé publique,
- l'article L 32-2 du code des Postes et Télécommunications,
- l'article L 45-1 du code des Postes et Télécommunications,
- l'article R 111-2 du code de l'urbanisme,
- l'article 19-III relatif à l'Agence Française de Sécurité Sanitaire Environnementale de la loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001 portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel,
- le préambule de la constitution du 27 octobre 1946 en son alinéa 11 qui précise « *la nation garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs* »,

- la recommandation européenne n° 1999/519/CE du 12 juillet 1999 relative à la limitation de l'exposition du public aux champs électromagnétiques,
- « *le code pénal* ».

Il importe de noter que parmi ces textes, seuls les articles 130 R du Traité de Maastricht et L 110-1 du code de l'environnement font expressément mention du principe de précaution. Il s'ensuit donc que les autres textes visés, ne constituent pas pour autant un fondement non seulement applicable mais également adapté à la mesure édictée.

➤ Ensuite, les arrêtés municipaux se réfèrent à trois décisions **juridictionnelles**, dont on rappellera que les deux dernières ont été annulées en appel :

- le jugement du Tribunal d'instance de Montpellier du 5 décembre 2000,
- le jugement du Tribunal administratif de Cergy Pontoise du 13 mars 2001,
- le jugement du Tribunal de Grande Instance de Vannes du 27 mars 2001.

On assiste ici à un phénomène intéressant qui consiste pour l' élu à se retrancher derrière des décisions de justice en vue de justifier la mise en œuvre de sa politique.

➤ En outre, les maires prennent appui sur des documents à **valeur indicative tels que** :

- la circulaire interministérielle du 16 octobre 2001 relative à l'implantation des antennes relais de radiotéléphonie mobile,
- la résolution du Parlement Européen A3-0238/94 intitulée « *Résolution sur la lutte contre les nuisances provoquées par les rayonnements non ionisants* »,
- la charte nationale de recommandations environnementales signée le 12 juillet 1999 entre le ministère de l'environnement et le ministère de la culture et de la communication et les opérateurs de téléphonie mobile,
- « *les travaux de la conférence de concertation sur l'implantation des antennes relais de l'Assemblée Nationale du 2 juillet 2001 préliminaires à une proposition de loi relative à l'implantation des antennes relais et à l'utilisation des appareils de téléphonie mobile* »,
- « *la proposition de loi présentée par 32 sénateurs le 3 mai 2001* »,

- « la circulaire DGSNS 4 n° 98-05 du 6 janvier 1998 (emploi) NOR MESP 9830006C, et son annexe, signées par le Docteur Y. Coquin, Sous-Directeur de la veille sanitaire »,
- les questions posées lors de la séance de l'Assemblée Nationale le 23 mai 2000 et les réponses apportées par Madame le Secrétaire d'Etat à la Santé,
- la lettre du 15 juin 2000 du Directeur général de la santé aux opérateurs de téléphonie mobile par laquelle il est constitué un groupe de travail destiné à apprécier les « *risques pour la santé publique de l'utilisation des radiotéléphones et à leurs équipements pour la santé* ».

➤ Enfin, ils visent des documents à **caractère scientifique** :

- le rapport établi par le Docteur ZMIROU remis à la Direction Générale de la Santé le 22 janvier 2001,
- l'article de l'INRS dans le cahier n° 92 des « Cahiers des Notes Documentaires » (3^{ème} trimestre 1978),
- « le n° 16 des C.H.E. de l'OMS »,
- « le rapport de juin 1990 de l'E.P.A. Environmental Protection Agency »,
- « l'avis du 4 juillet du Comité Supérieur d'hygiène »,
- les résultats des études menées à l'étranger (notamment par le CSIRO, commonwealth scientific and industrial research organisation),
- le principe d'optimisation de la protection ALARA (as low reasonably achievable) posé par la commission internationale de protection radiologique composée d'experts internationaux,
- « les recommandations mentionnées dans le très riche survey rédigé en 1996 par le Professeur Nell Cherry, Universitaire Néo Zélandais préconisant le respect d'une distance de 300 mètres de toute habitation, école et autres endroits où des enfants séjournent longuement ».

Le caractère multiple (29 références) et divers (juridiques, jurisprudentiels, indicatifs et surtout scientifiques) de ces documents est symptomatique de la difficulté à laquelle les maires sont confrontés, lorsqu'en l'absence de textes spécifiques à la mise en place des antennes relais de radiotéléphonie mobile, ceux-ci souhaitent malgré tout trouver un fondement à la mesure de police qu'ils édictent.

Enfin, nous avons dénombré seulement deux arrêtés motivés selon des considérations d'ordre esthétique. On peut à cet égard s'interroger sur le point de savoir si de telles considérations entrent dans la définition de l'ordre public qui seul justifie la mise en œuvre des pouvoirs de police générale du maire.

2.2.2.2. Les motifs retenus à l'appui des décisions d'opposition à déclaration de travaux (ou de retrait des décisions de non opposition à déclaration de travaux)

Hormis les hypothèses dans lesquelles les travaux projetés par l'opérateur sont incompatibles avec les règles d'urbanisme, les décisions d'opposition aux déclarations de travaux sont, dans leur quasi totalité, motivées par des considérations de santé publique.

Les auteurs des décisions d'opposition à déclaration de travaux se bornent à invoquer le principe de précaution qui, selon eux, suffirait à justifier l'arrêté interdisant la mise en place de tel ou tel autre équipement de radiotéléphonie.

3. Les textes en vigueur et les textes en cours d'élaboration : un ensemble cohérent ?

Le recours au principe de précaution en matière de radiotéléphonie mobile répond à un objectif de protection de la santé publique. Aussi seront seulement envisagés dans le cadre de la présente étude, les textes traitant, directement ou indirectement, des éventuels effets sanitaires liés l'exploitation des installations de radiotéléphonie mobile.

Les pouvoirs publics tant communautaires que nationaux ont entamé l'élaboration d'un dispositif législatif et réglementaire tendant à encadrer sur le plan sanitaire l'exploitation des stations relais de radiocommunications .

Nous distinguerons les textes d'ores et déjà en vigueur (3.1.) des textes en cours d'élaboration (3.2.).

3.1. Les textes en vigueur

On examinera tour à tour les textes communautaires (3.1.1.) et les textes nationaux (3.1.2.).

3.1.1. Les textes communautaires

Pour l'heure, la Communauté Européenne s'est prononcée à deux reprises en matière de protection des populations contre les éventuels effets sanitaires liés à l'exploitation des stations relais de radiotéléphonie mobile.

3.1.1.1. La directive 1999/5/CE du 9 mars 1999

Tout d'abord, **de manière incidente**, le Parlement et le Conseil européens ont, le 9 mars 1999, adopté une directive¹² concernant *les équipements hertziens et les équipements terminaux de télécommunications et la reconnaissance mutuelle de leur conformité*.

La directive du 9 mars 1999, dont l'objet est **essentiellement économique** vise à établir un cadre réglementaire pour la mise sur le marché, la libre circulation et la mise en service sur le territoire communautaire des équipements hertziens et des équipements terminaux de télécommunications.

Toutefois, à l'occasion de ce texte, le Parlement et le Conseil ont évoqué de manière incidente la question des éventuels effets sanitaires liés à l'exploitation des installations de radiotéléphonie mobile.

Ainsi, il a été précisé au considérant n°14 :

« (...) qu'il convient de veiller à ce que les équipements hertziens et les équipements terminaux de télécommunications ne comportent pas de risque pour la santé qui soit évitable ».

Par ailleurs, l'article 3 de la directive en question dispose :

« 1. Les exigences essentielles ci-après sont applicables à tous les appareils :

a) la protection de la santé et de la sécurité de l'utilisateur et de toute autre personne (...) ».

Il faut indiquer qu'il n'existe pas de définition juridique permettant de distinguer la santé de la sécurité.

On peut seulement souligner que Monsieur Gérard CORNU dans son ouvrage "Vocabulaire Juridique" (Presses Universitaires de France) définit la sécurité comme : "*la situation de celui ou de ce qui est à l'abri des risques (s'agissant de risques concrets : agressions, accidents, atteintes matérielles...)*" et comme l'action "*tendant à prévenir la réalisation de ces risques*".

Selon cet auteur, la santé constituerait donc un sous élément de la notion de sécurité.

¹² Directive 1999/5/CE du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 1999 concernant les équipements hertziens et les équipements terminaux de télécommunications et la reconnaissance mutuelle de leur conformité (Journal officiel des Communautés européennes, L 91 du 7 avril 1999, p. 10). On rappellera qu'aux termes de l'article 249 du Traité instituant la Communauté européenne : "*La directive lie tout Etat membre quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et les moyens*".

3.1.1.2. La recommandation 1999/519/CE du 12 juillet 1999

De manière directe ensuite, le Conseil européen, sur le fondement de l'article 152 4. du Traité instituant la Communauté Européenne, a adopté, le 12 juillet 1999, une recommandation relative à la limitation de l'exposition du public aux champs électromagnétiques situés dans la gamme de fréquences 0 Hz à 300 GHz ¹³.

Les recommandations n'ont pas de force contraignante à l'égard des Etats membres et ne sont donc pas sources de droit au sens complet du terme. Elles constituent néanmoins de très utiles instruments d'orientation des comportements et des législations.

Les recommandations de la Commission ou du Conseil sont des invitations à adopter telle ou telle règle de conduite, et jouent un rôle de rapprochement des législations nationales.

La recommandation du 12 juillet 1999 préconise, en annexe, des valeurs de restrictions de base et des niveaux de référence.

Les niveaux de référence retenus par cette recommandation pour l'exposition du public aux fréquences actuellement utilisées par la radiotéléphonie mobile sont les suivants :

Intensité du champ électrique	Intensité du champ Magnétique	Densité de de puissance
900 MHz 41 V/m	0,1 A/m	4,5 w/m ²
1800 MHz 58 V/m	0,15 A/m	9 w/m ²

La recommandation traite également des valeurs à respecter dans l'hypothèse où une exposition simultanée à des champs de fréquences différentes pourrait entraîner une aggravation des effets desdites expositions.

Enfin, elle recommande aux Etats membres :

- d'adopter un cadre réglementaire de restrictions de base et de niveaux de référence prenant appui sur l'annexe précitée,
- de fournir sous une forme appropriée des informations au public concernant l'impact des champs électromagnétiques sur la santé et les mesures prises à cet égard,

¹³ Recommandation du Conseil du 12 Juillet 1999, n°1999/519/CE, relative à la limitation de l'exposition du public aux champs électromagnétiques de 0 Hz à 300 GHz (Journal officiel des Communautés européennes, L 199, du 30 juillet 1999, p. 59).

- d'établir des rapports sur l'expérience acquise en matière d'exposition du public à des champs électromagnétiques,
- de promouvoir la recherche dans ce domaine.

3.1.2. Les textes nationaux

Les textes nationaux sont de cinq ordres.

3.1.2.1. *L'ordonnance n° 2001-670 du 25 juillet 2001 portant adaptation au droit communautaire du Code de la propriété intellectuelle et du Code des Postes et Télécommunications*

La directive précitée du 9 mars 1999 a été transposée en droit français par l'ordonnance n° 2001-670 du 25 juillet 2001 ¹⁴.

Cette ordonnance a notamment modifié les articles L 32 et L 33-1 du Code des Postes et Télécommunications.

Tout d'abord, l'article L 32 dudit code a été complété sur deux points.

L'exigence de santé a été ajoutée au 12° relatif aux exigences essentielles auxquelles doivent se soumettre les utilisateurs/exploitants :

« 12° Exigences essentielles

*On entend par exigences essentielles les exigences nécessaires pour garantir dans l'intérêt général, **la santé** et la sécurité des personnes (...). Les exigences essentielles comportent également, dans les cas justifiés (...) la protection de l'environnement et la prise en compte des contraintes d'urbanisme et d'aménagement du territoire ».*

Par ailleurs, ce même article précise :

« Un décret définit les valeurs limites que ne doivent pas dépasser les champs électromagnétiques émis par les équipements utilisés dans les réseaux de télécommunication ou par les installations mentionnées à l'article L 33-3, lorsque le public y est exposé ».

¹⁴ JORF du 28 juillet 2001.

L'article L 33-1 du Code des Postes et Télécommunications a, quant à lui, été complété par les dispositions suivantes :

« L'établissement et l'exploitation des réseaux ouverts au public sont autorisés par le Ministre chargé des télécommunications.

(...)

L'autorisation est soumise à l'application des règles contenues dans un cahier des charges et portant sur :

(...)

e) Les prescriptions exigées par la protection de la santé et de l'environnement et par les objectifs d'aménagement du territoire et d'urbanisme, comportant, le cas échéant, les conditions d'occupation du domaine public et les modalités de partage des infrastructures ».

3.1.2.2. La circulaire interministérielle du 16 octobre 2001 relative aux antennes relais de radiotéléphonie mobile

A titre liminaire, il importe d'indiquer qu'une circulaire est en principe un acte interne à l'administration dépourvu de **valeur normative** et, par voie de conséquence, **n'est pas opposable par l'administration aux administrés**.

Les circulaires sont en effet seulement censées contenir des instructions et des recommandations adressées par les chefs de service, et notamment par les ministres, aux personnels dont ils ont à diriger l'action.

Toutefois, certaines circulaires vont au-delà de simples recommandations et édictent des normes décisives à caractère réglementaire, en d'autres termes elles rajoutent à l'état du droit existant¹⁵. Aussi, dans ce cas de figure, la circulaire est tenue pour ce qu'elle est en réalité, à savoir un texte « à caractère réglementaire ». Elle peut toutefois être annulée par le Conseil d'Etat, s'il est établi que l'auteur de la circulaire ne dispose pas du pouvoir réglementaire.

S'agissant de la circulaire du 16 octobre 2001, relative à l'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile, un recours en annulation est actuellement pendant devant le Conseil d'Etat qui devra donc se prononcer sur le point de savoir si ce texte présente ou non un caractère réglementaire.

Ceci étant observé, la circulaire en question intervient sur trois points précis.

¹⁵ Voir sur ce point, CE Ass. 29 janvier 1954, Institution Notre Dame du Kreisker, Rec. p. 64.

Tout d'abord, sur le plan sanitaire, elle reprend les termes de la recommandation européenne du 12 juillet 1999 précitée, en rappelant les valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques définies par celle-ci.

A cet égard, la circulaire semble indiquer que l'Agence nationale des fréquences (ANFR) devrait s'assurer du respect par les opérateurs de ces valeurs limites, dans le cadre des autorisations qu'elle délivre en vertu des articles L 97-1 et R 52-2-5° du Code des Postes et Télécommunications.

Ensuite, sur le plan esthétique, la circulaire du 16 octobre 2001 rappelle les différents textes existants, issus du Code de l'urbanisme et du Code des postes et télécommunications, permettant aux autorités publiques d'assurer une meilleure insertion dans l'environnement des installations de radiotéléphonie mobile. Cette partie reprend ni plus ni moins, en les abrogeant, les termes de la circulaire du 31 juillet 1998 relative à la prise en compte de l'environnement dans les installations radio téléphoniques¹⁶.

Enfin, elle incite les pouvoirs publics à maintenir en les élargissant au domaine sanitaire et donc à la Direction Départementale des Affaires Sanitaires et Sociales ainsi qu'aux associations intéressées (riverains, parents d'élèves), les instances de concertation mises en place après la diffusion de la circulaire du 31 juillet 1998 qui proposait l'instauration:

« [d'] instances de concertation constituées de représentants des services déconcentrés de l'Etat, des collectivités locales, des services locaux de l'Agence nationale des fréquences et des opérateurs de télécommunications concernés ».

3.1.2.3. L'arrêté du 14 novembre 2001

Suivant en cela la modification précitée de l'article L 33-1 du Code des postes et télécommunications, le cahier des charges afférent aux autorisations ministérielles délivrées aux opérateurs de téléphonie mobile en vertu des dispositions de l'article L 33-1 du Code des postes et télécommunications, a été modifié, dans les termes suivants, par un arrêté du 14 novembre 2001¹⁷ :

« Article 1^{er} : Le Chapitre V des cahiers des charges (...) est complété comme suit :

'Par ailleurs, les équipements et installations de l'opérateur respectent les restrictions de base et les niveaux de référence définis dans la recommandation européenne 1999/519/CE du Conseil du 12 juillet 1999 relative à la limitation de l'exposition du public aux champs électromagnétiques (de 0 Hz à 300 GHz) ».

Il apparaît donc que les opérateurs sont aujourd'hui tenus de respecter les valeurs limites d'exposition définies par la recommandation précitée du 12 juillet 1999.

¹⁶ BO min. Equip. n° 705-98/16 du 10 septembre 1998.

¹⁷ Arrêté du 14 novembre 2001 modifiant diverses autorisations d'établissement et d'exploitation de réseaux de télécommunications ouverts au public (JORF 17 novembre 2001, p. 18319).

Or, le non respect de ces valeurs peut être sanctionné par l'Autorité de régulation des télécommunications (ART) dans le cadre des pouvoirs qui lui ont été conférés, en application de l'article L 36-7 du Code des postes et télécommunications.

Cet article précise en effet :

*« l'Autorité de Régulation des Télécommunications :
(...)*

*3° Contrôle le respect par les opérateurs des obligations résultant des dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables en vertu du présent code **et des autorisations dont ils bénéficient** et sanctionne les manquements constatés dans les conditions prévues aux articles L 36-10 et L 36-11 ».*

3.1.2.4. La loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001 portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel

La loi n°2001-624 du 17 juillet 2001 portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel a abordé de manière très incidente la question des effets sanitaires pouvant résulter de l'exploitation des installations de radiotéléphonie mobile.

Tout d'abord, par son article 19-II elle a modifié l'article L 94 du Code des postes et télécommunications en indiquant :

"Toute convention entre un propriétaire ou son ayant droit et un opérateur de télécommunications concernant la mise en place d'une installation radioélectrique visée aux articles L 33-1, L 33-2 et L 33-3 doit, à peine de nullité, contenir en annexe un schéma de localisation précise des équipements à une échelle permettant de mesurer l'impact visuel de leur installation" .

Cette obligation nouvelle participe à un encadrement plus strict des conditions d'implantation des installations de radiotéléphonie mobile.

Ensuite, l'article 19-III précise :

"L'Agence française de sécurité sanitaire environnementale remettra au Gouvernement et aux assemblées parlementaires, avant le 30 septembre 2002, un rapport sur l'existence ou l'inexistence de risques sanitaires d'une exposition au rayonnement des équipements terminaux et installations radioélectriques de télécommunications".

Enfin, alors que l'article 19 tend apparemment à encadrer les conditions d'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile, l'article 20 de la loi modifiant en le remplaçant le 1^{er} alinéa de l'article 1^{er} de la loi n° 66-457 du 2 juillet 1966 relative à l'installation d'antennes réceptrices de radiodiffusion, semble à l'inverse vouloir faciliter le développement des réseaux de "boucle locale radio"¹⁸.

L'article 20 précise en effet :

"Le propriétaire d'un immeuble ne peut, nonobstant toute convention contraire, même antérieurement conclue, s'opposer, sans motif sérieux et légitime, à l'installation, à l'entretien ou au remplacement ainsi qu'au raccordement au câblage interne de l'immeuble, aux frais d'un ou plusieurs locataires ou occupant de bonne foi, que ces dernières soient personnes physiques ou morales, d'une antenne extérieure réceptrice de radiodiffusion ou réceptrice et émettrice de télécommunication fixe".

3.1.2.5. *Le décret n° 2002-775 du 3 mai 2002 pris en application du 12° de l'article L 32 du Code des postes et télécommunications et relatif aux valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques émis par les équipements utilisés dans les réseaux de télécommunication ou par les installations radioélectriques*

Enfin, le décret, annoncé par l'article L 32 12° précité du Code des Postes et Télécommunications, a été édicté le 3 mai 2002¹⁹.

L'article 1 de ce texte précise : *"Le présent décret s'applique à toute personne exploitant un réseau de télécommunication tel que défini au 2° de l'article 32 du Code des postes et télécommunications".*

Le réseau de télécommunication au sens de cet article s'entend de : *"(...) toute installation ou tout ensemble d'installations assurant soit la transmission, soit la transmission et l'acheminement de signaux de télécommunications ainsi que l'échange des informations de commande et de gestion qui y est associé, entre les points de terminaison de ce réseau".*

Il concerne donc, notamment, des titulaires d'une autorisation délivrée en application des articles L 33-1 et L 33-2 du Code des Postes et Télécommunications et donc les opérateurs de téléphonie mobile.

Le décret du 3 mai 2002 fixe les valeurs limites d'exposition auxquelles doivent se conformer les personnes visées à l'article 1^{er}.

Ces valeurs figurant en annexe du texte sont identiques à celles préconisées par la recommandation européenne 1999/519/CE du 12 juillet 1999 et reprises dans la circulaire interministérielle du 16 octobre 2001.

¹⁸ Voir sur ce point, Rapport AN n° 31-14 de Monsieur RECOURS, p. 45.

¹⁹ JORF 5 mai 2002, p. 8624 et s. L'ART a émis un avis sur ce texte, publié au JORF, 5 mai 2002, p. 9000.

Outre ces aspects, trois points nouveaux issus du décret doivent plus particulièrement être relevés.

Tout d'abord, le texte fixe, par son article 5 alinéa 1^{er}, un mécanisme de déclaration à la charge des opérateurs :

"Les personnes visées par l'article 1^{er} communiquent aux administrations ou autorités affectataires des fréquences concernées, à leur demande, un dossier contenant soit une déclaration selon laquelle l'équipement ou l'installation est conforme aux normes ou spécifications mentionnées à l'article 4, soit les documents justifiant du respect des valeurs limites d'exposition ou, le cas échéant, des niveaux de référence (...)".

L'alinéa 2 de l'article 5 semble renforcer le contenu de cette déclaration dans un cas précis. Il est en effet prévu que :

" Le dossier mentionné à l'alinéa précédent précise également les actions engagées pour assurer qu'au sein des établissements scolaires, crèches ou établissements de soins qui sont situés dans un rayon de 100 mètres de l'équipement ou de l'installation, l'exposition du public aux champs électromagnétiques émis par l'équipement ou l'installation est aussi faible que possible tout en préservant la qualité du service rendu".

Par ailleurs, l'article 5 alinéa 3 prévoit que l'ANFR peut procéder à des contrôles en vue de vérifier le respect par les opérateurs des valeurs limites fixées par le décret.

Enfin, l'article 6 du décret du 3 mai 2002 accorde aux personnes qu'il vise un délai de six mois pour se conformer aux prescriptions qu'il fixe.

3.2. Les textes en cours d'élaboration

Trois propositions de loi ont été déposées devant les Assemblées parlementaires.

Il s'agit de :

- la proposition de loi n° 302 déposée devant le Sénat par Monsieur le Sénateur Roger KAROUTCHI, annexée au procès-verbal de la séance du 3 mai 2001 (VI.);
- la proposition de loi n° 3124, déposée devant l'Assemblée nationale le 12 juin 2001 par Monsieur le Député Rudy SALLES (VII.);
- la proposition de loi n° 3179 déposée devant l'Assemblée nationale le 26 juin 2001 (VIII.) par Monsieur le Député André ASCHIERI.

Ces propositions tendent à encadrer très strictement l'implantation des relais de radiotéléphonie mobile :

- en délimitant les lieux d'implantation desdits relais (3.2.1.),
- en développant l'information et les prérogatives des populations vivant à proximité des relais et des personnes publiques concernées (3.2.2.).

3.2.1. La délimitation des lieux pouvant accueillir les relais de radiotéléphonie mobile

3.2.1.1.

Le Sénateur Roger KAROUTCHI propose qu'il soit ajouté au Titre III du Livre III du Code de la santé publique un chapitre III bis relatif aux "*radiations non ionisantes*". Sur ce point, on précisera que les ondes émises par les stations relais de radiotéléphonie mobile entrent dans la catégorie des radiations dites "*non ionisantes*".

En premier lieu, il suggère d'intégrer un article L 1333-13 aux termes duquel :

"Toute station de radiofréquences de téléphonie mobile doit respecter des normes d'exposition minimisant les risques sanitaires et biologiques encourus par la population.

Un périmètre de sécurité délimitant les zones à risques est défini en fonction des normes ainsi établies.

Des mesures sont obligatoirement réalisées autour des stations de radiofréquences de radiotéléphonie mobile, qu'elles soient nouvelles ou existantes.

Les zones les plus sensibles font l'objet de contrôles périodiques dont les résultats sont librement consultables (...)

Le ministre chargé de la santé peut prononcer l'interdiction ou le démantèlement d'une installation qui n'aurait pas été soumise au contrôle prévu au présent article "

Il est délicat de définir la portée de cet article dans la mesure où celui-ci renvoie à un décret qui serait pris par le Conseil d'Etat le soin de définir : "*des normes d'exposition*", "*des zones les plus sensibles*" et, de manière plus générale, des conditions du contrôle auxquels seraient soumis les relais de radiotéléphonie mobile.

On peut en outre s'interroger sur la validité du dernier alinéa de cet article conférant à une personne publique, dans des conditions semblant échapper au contrôle du juge, le pouvoir de porter atteinte, par le biais du démantèlement, au droit de propriété des opérateurs sur leurs installations.

3.2.1.2.

En second lieu, Monsieur le Sénateur KAROUTCHI propose d'insérer, encore dans le Code de la santé publique, un article L 1333-15 disposant :

"Il est interdit d'installer une station de radiofréquences de téléphonie mobile sur le toit ou à moins de 100 mètres d'une zone d'habitation ou d'un bâtiment sensible lorsque son faisceau est dirigé dans la direction de ces mêmes bâtiments.

Les bâtiments réputés sensibles sont les établissements scolaires, les crèches, les jardins d'enfants, les établissements hospitaliers et les résidences de personnes âgées.

(...)

Un décret détermine les modalités d'application du présent article".

Cet article semble vouloir reprendre les préconisations du rapport remis à la direction générale de la santé, le 22 janvier 2001 (Rapport ZMIROU).

Il apparaît toutefois que les mesures proposées sont plus étendues que celles figurant dans ledit rapport puisque loin de viser uniquement les bâtiments sensibles qui seraient directement atteints par le faisceau du relais de radiotéléphonie mobile, les mesures en question interdisent l'implantation de toute station "à moins de 100 mètres d'une zone d'habitation". Or, cette zone n'est pas définie et de surcroît, aucune caractéristique quant à la direction du faisceau ne semble avoir été précisée.

3.2.1.3.

L'article 3 de la proposition de loi déposée par Monsieur le Député Rudy SALLES précise :

"L'implantation de stations-relais, pylônes ou antennes radioélectriques est interdite dans un périmètre de 100 mètres autour des crèches, écoles, hôpitaux, maisons de retraite".

Cette disposition se rapproche, par son contenu, d'un grand nombre d'arrêtés municipaux dont il a été procédé à l'analyse.

3.2.1.4.

Monsieur le Député André ASCHIERI propose pour sa part de modifier le Code de l'urbanisme en insérant un article L 125-5 qui disposerait :

"Après avoir demandé, le cas échéant, l'avis du conseil départemental d'hygiène, les communes définissent des emplacements réservés à l'implantation des antennes relais de téléphonie mobile.

Quand les caractéristiques de ces dernières dépassent une valeur limite fixée par décret, les emplacements ne peuvent pas être situés à proximité d'immeubles d'habitation, de bureaux ou immeubles accueillant du public".

En outre, Monsieur ASCHIERI envisage que l'article L 123-1 dudit code relatif aux Plans Locaux d'Urbanisme soit complété pour que ces documents fixent *"les emplacements réservés aux voies et aux ouvrages publics, aux implantations d'antennes relais de téléphonie mobile"*.

Ici encore, il est délicat d'apprécier la portée pratique de ce texte qui ne retient pas de périmètres "type" (par exemple 100 mètres) dans lesquels serait interdite l'édification de relais, mais qui indique de manière imprécise que les emplacements réservés ne doivent pas se situer *"à proximité d'immeubles d'habitation, de bureaux (...)"*.

La proposition de loi déposée par Monsieur ASCHIERI contient également un article 3, qui ne semble toutefois pas destiné à s'intégrer dans le code de l'urbanisme.

Cet article précise :

"Des zones de protection excluant toute implantation d'antennes relais de téléphonie mobile à proximité des établissements scolaires, des crèches et des établissements hospitaliers et de retraite sont définis par décret. La notion de zones de protection pour les habitations sera également définie par décret."

On constate une nouvelle fois qu'il est laissé au pouvoir réglementaire le soin de définir des éléments essentiels, tels que l'étendue des *"zones de protection"*.

La proposition de loi fait également état de *"zones de protection pour les habitations"*. S'agit-il de celles visées par la proposition de rédaction de l'alinéa 2 de l'article L 125-5 du Code de l'urbanisme ?

On peut relever un manque de cohérence entre les articles précités, 3 et L 125-5 puisque le premier vise les habitations tandis que le second vise aussi les bureaux et les immeubles recevant du public.

3.2.2. Le développement de l'information et des prérogatives des populations vivant à proximité des stations de base et des personnes publiques concernées

3.2.2.1.

Monsieur le Sénateur Roger KAROUTCHI propose tout d'abord d'insérer, dans le Code de la santé publique, un article L 1333-14 ainsi rédigé :

"Lors de l'installation d'une station de radiofréquences de téléphonie mobile sur un immeuble, les résidents doivent être obligatoirement informés sur les risques potentiels des champs électromagnétiques dans le voisinage de ces stations.

Aucune station de radiofréquences ne peut être installée sur un immeuble d'habitation sans l'accord des résidents à la majorité qualifiée des deux tiers.

Les opérateurs de télécommunications doivent avant toute décision d'installation de ces équipements, quelle que soit leur taille et leur puissance, recueillir l'avis du conseil municipal ou, le cas échéant, de l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale. Cet avis est réputé favorable à l'issue d'un délai de deux mois à compter de la saisine".

Le dernier alinéa de cet article manque à deux égards de précision.

Tout d'abord, il n'est pas indiqué si l'avis exigé serait simple, c'est à dire un avis auquel il pourrait être passé outre, ou bien un avis conforme.

Ensuite, ne sont pas mentionnés les éléments sur la base desquels le conseil municipal ou l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale devrait se fonder pour émettre son avis.

3.2.2.2.

Le Sénateur suggère par ailleurs d'intégrer, dans le cadre d'un article L 1333-15 alinéa 3, la mise en place d'une disposition qui semble présenter un caractère rétroactif.

Cet article prévoit en effet :

"Les installations antérieures à la promulgation de la présente proposition de loi peuvent être contestées par les résidents ou les autorités politiques locales compétentes dès lors que les conditions présentées dans les articles L 1333-13, L 1333-14 et dans le présent article du code de la santé publique ne sont pas respectées".

On peut s'interroger sur le point de savoir si cette disposition constitue une mesure dérogatoire aux recours juridictionnels traditionnels, permettant à des tiers publics ou privés de remettre en cause les installations existantes.

3.2.2.3.

Monsieur le Député Rudy SALLES propose au titre des obligations imposées aux opérateurs, celle de soumettre l'implantation des stations relais de radiotéléphonie mobile à l'obtention préalable, après avis des propriétaires ou des associations de riverains concernés, d'un permis de construire.

L'article 1 de sa proposition, destiné à modifier l'article L 421-1 du Code de l'urbanisme²⁰, indique en effet :

"Le permis de construire est exigé pour, quelles que soient leur nature et leur importance, tous les travaux et constructions ayant pour objet l'installation de stations-relais ou de pylônes radioélectriques. Préalablement à la délivrance de cette autorisation, l'avis des propriétaires riverains du terrain devant supporter un tel équipement, ainsi que celui des associations de riverains concernés sont recueillis par l'autorité compétente".

L'article 2, ayant vocation à compléter l'article L 422-1 du Code de l'urbanisme²¹, ajoute :

"Ces dispositions ne s'appliquent pas aux travaux et constructions ayant pour objet l'installation de stations-relais ou de pylônes radioélectriques".

L'article 2 conforte les termes de l'article 1 précité confirmant que les travaux visés sont soumis au régime du permis de construire et non à celui de la déclaration de travaux.

3.2.2.4.

Monsieur ASCHIERI propose, quant à lui, de compléter l'article 42 de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986, tendant à favoriser l'investissement locatif, l'accession à la propriété de logements sociaux et le développement de l'offre foncière, qui devrait désormais offrir la possibilité aux bailleurs et aux associations de locataires de prévoir des accords locatifs relatifs à *"l'implantation d'antennes de radiotéléphonie mobile"*.

²⁰ Cet article définit le champ d'application du permis de construire.

²¹ Cet article définit le champ d'application des travaux exemptés du permis de construire, c'est à dire soumis au régime de la déclaration de travaux.

3.2.2.5.

La proposition de la loi déposée devant l'Assemblée nationale comporte également un article 6 précisant :

"Les opérateurs, lors de la conclusion d'un bail, doivent fournir une expertise comportant une évaluation des risques, agréée par la direction générale de la santé. Ils doivent sur la demande de leurs partenaires, organiser un débat d'experts contradictoire. La liste de ces experts est agréée par le ministère de la santé.

Le bail doit mentionner l'emplacement exact des équipements, leur description en annexe et doit être renouvelée lors de chaque modification.

La durée du bail est de trois ans.

L'ensemble des propriétaires et des locataires doivent être informés au moins un mois à l'avance de la mise en fonctionnement des antennes relais de radiotéléphonie mobile par courrier et par lettre".

Cette disposition imposant de faire figurer dans le bail l'emplacement exact des équipements de radiotéléphonie mobile est aujourd'hui dépourvue d'objet puisque la loi précitée du 17 juillet 2001 (actuel article L 94 du Code des postes et télécommunications) impose désormais une règle similaire.

Pour le reste, hormis l'absence d'un certain nombre de définitions ("*partenaires*" notamment) et la lourdeur des procédures envisagées, on peut s'interroger sur la pertinence de la mesure tendant à imposer une "*expertise comportant une évaluation des risques*" dans la mesure précisément où il semble à ce jour impossible d'établir la réalité de ces risques.

La proposition de Monsieur le Député ASCHIERI comporte d'autres éléments, appelant les mêmes remarques, concernant la mise en œuvre par les opérateurs d'une expertise :

"Une expertise indépendante évaluant les dommages sanitaires et la dépréciation patrimoniale éventuelle doit être envoyée aux copropriétaires un an après la mise en service des antennes relais de téléphonie mobile.

Les opérateurs remettent, dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi dans les mêmes conditions, une expertise aux copropriétaires concernés par l'installation antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi ".

3.2.2.6.

Enfin, dans le cadre des relations existant entre les bailleurs et les locataires, Monsieur le Député ASCHIERI invite le législateur à intégrer dans l'article 26 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, l'alinéa suivant :

"Compte tenu des risques sanitaires, les locataires sont convoqués à l'assemblée générale des copropriétaires examinant l'installation d'antennes relais de téléphonie mobile. Leur voix est consultative".

Par cette disposition, il s'agit d'étendre aux locataires le droit de se prononcer sur des questions qui en principe relèvent du contrôle exercé par les propriétaires.

--- o0o ---

A notre connaissance, les trois propositions de loi qui viennent d'être examinées n'auraient pas été inscrites à l'ordre du jour du Sénat et de l'Assemblée nationale. Celles-ci n'ont donc pour l'heure pas fait l'objet de discussion.

--- o0o ---

Il ressort des développements précédents que c'est sous l'effet des textes communautaires datant de 1999, époque où les réseaux des opérateurs étaient déjà substantiellement développés, que les autorités nationales françaises ont, deux années plus tard, entamé la mise en place d'un dispositif spécifique prenant en compte les éventuels effets sanitaires liés à l'exploitation des stations relais de radiotéléphonie mobile.

Ce dispositif n'était constitué dans sa grande majorité et jusqu'à une date très récente que de textes n'ayant qu'une valeur indicative.

La difficulté que semblait rencontrer les différents intervenants publics communautaires et/ou nationaux dans le cadre de la mise en œuvre de ce dispositif n'est en réalité que le reflet, sur le plan juridique, des incertitudes scientifiques caractérisant l'état de la recherche s'agissant des éventuels effets sanitaires liés à l'exploitation des installations radioélectriques.

Toutefois ce schéma a évolué depuis la publication du décret n° 2002-775 du 3 mai 2002 pris en application du 12° de l'article L 32 du Code des postes et télécommunications et relatif aux valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques émis par les équipements utilisés dans les réseaux de télécommunication ou par les installations radioélectriques.

Ce texte fixe désormais les valeurs limites auxquelles doivent se conformer les opérateurs de radiotéléphonie mobile.

Il est donc censé mettre un terme sur le plan juridique au débat relatif aux éventuelles incidences sanitaires liées à l'exploitation des stations relais.

Cela étant, il est encore trop tôt pour déterminer si cet objectif sera atteint. En d'autres termes, il n'est pour l'heure pas possible de savoir si :

- les maires cesseront d'édicter des mesures s'opposant à l'implantation des stations relais,
- le nombre des contentieux initiés par les voisins desdites stations diminuera.

Jean-Philippe SORBA
Cabinet Rambaud Martel