

Antennes de téléphonie mobile : quand une police spéciale d'Etat évince la police municipale

Jacques-Henri Stahl, Conseiller d'Etat

Xavier Domino, Maître des requêtes au Conseil d'Etat, responsable du centre de recherches et de diffusion juridiques

Sur un sujet qui confine au débat de société, l'assemblée du contentieux du Conseil d'Etat a été appelée à se prononcer sur une question éprouvée du droit administratif qui, pour classique qu'elle soit, méritait toutefois un examen attentif. Par trois décisions (1) rendues le 26 octobre 2011, l'assemblée a ainsi revisité la question de l'articulation des pouvoirs de police administrative, entre une police spéciale confiée à l'Etat et la police générale du maire, à propos de l'implantation des antennes relais de téléphonie mobile (2).

Question d'actualité que ces antennes, alors que s'exacerbent volontiers les réactions des voisins de ces peu gracieux appendices greffés sur nos villes et nos campagnes, destinés à permettre aux mêmes, et à tous les autres, de rester en contact, par la voix ou par échanges de données, avec le reste du monde depuis tous les points, ou presque, du territoire français. Le motif de ces réactions n'est pas, ou n'est que rarement, d'ordre esthétique ; il est plutôt à chercher dans les craintes pour la santé humaine que provoquent ces installations et l'exposition aux ondes électromagnétiques qu'elles propagent. En France, le déploiement de la téléphonie mobile à partir de la seconde moitié des années 1990 a coïncidé avec des scandales sanitaires à fort retentissement social, de même qu'avec l'émergence du principe de précaution : les antennes de téléphonie mobile sont ainsi assez rapidement devenues la cible de réactions plutôt vives qui se sont, pour l'essentiel, exprimées au plan local et ont suscité, en conséquence, des prises de position ou des interventions de la part des élus locaux. Parallèlement, sur le terrain contentieux, ces réactions se sont traduites par de nombreuses et diverses contestations, devant les juridictions administratives comme devant les juridictions judiciaires.

Pour ce qui concerne les juridictions administratives, les contestations se rangent, pour l'essentiel, en trois catégories de litiges : litiges domaniaux, lorsque les collectivités publiques refusent aux opérateurs d'implanter des antennes sur des bâtiments publics ou retirent les autorisations d'implantation qu'elles avaient auparavant accordées ; litiges d'urbanisme, dirigés contre les oppositions ou non-oppositions à déclaration de travaux ou contre l'octroi ou le refus des permis de construire des antennes ; litiges de police, lorsque les maires entendent réglementer l'installation des antennes sur le territoire de leur commune pour des motifs d'ordre public. La première décision rendue par le Conseil d'Etat sur une affaire d'antenne de téléphonie mobile, en mai 2002, portait sur un litige domanial, appréhendé au travers une procédure de référé (CE 22 mai 2002, *Société française de radiotéléphone SFR*, req. n° 236223). Depuis 2002, la masse la plus importante des contentieux portés devant les juridictions administratives relève du champ de l'urbanisme, que ce soit en référé ou au fond. La question de l'articulation des pouvoirs de police, enfin, était le sujet soumis à l'assemblée du contentieux à l'automne 2011.

Pour ce qui concerne les juridictions judiciaires, elles sont essentiellement saisies, outre quelques plaintes au pénal, de contentieux civils de voisinage. Certaines décisions rendues par des juridictions du fond ont défrayé la chronique, comme l'arrêt rendu par la cour d'appel de Versailles le 4 février 2009 qui a ordonné le démantèlement d'une antenne sur le terrain des troubles anormaux de voisinage (S. Bourillon, *Le juge, les antennes relais et la santé publique*, AJDA 2009. 712 ; J.-Ph. Feldman, *Le trouble voisinage du principe de précaution*,

D. 2009. 1369  ; Ph. Stoffel-Munck, La théorie des troubles de voisinage à l'épreuve du principe de précaution, D. 2009. 2817 ). Ce contentieux est loin d'être stabilisé, en l'absence de jurisprudence de la Cour de cassation. Tout récemment, la première chambre civile de la Cour de cassation a d'ailleurs renvoyé au Tribunal des conflits au travers de plusieurs affaires la question de savoir dans quelle mesure les juridictions judiciaires, de référé ou de fond, peuvent avoir à connaître de litiges d'implantation d'antennes (Civ. 1^{re}, 12 oct. 2011, n^{os} 10-18.479, 10-18.838, 10-17.996, 10-24.559, 10-25.732, 10-12.094).

Police générale et police spéciale

Ainsi qu'on l'enseigne habituellement, la police administrative est l'action des autorités administratives qui vise, par une réglementation préalable des activités humaines, à assurer le maintien de l'ordre public. Au-delà de la formulation simple de cette définition générale, la police administrative n'est toutefois pas une et indivisible, mais multiple : multiple par ses titulaires, multiple par ses objets. Il faut, dès lors, distinguer.

La police générale est celle qui vise à assurer l'ordre public, entendu traditionnellement comme la sécurité, la tranquillité et la salubrité publiques, à l'égard de la généralité des activités humaines, c'est-à-dire sans considération pour un type d'activité particulier. Ses titulaires sont, pour l'essentiel, le premier ministre, pour les mesures qui concernent l'ensemble du territoire national (CE 8 août 1919, *Labonne*, req. n° 56377, Lebon 737  ; *GAJA*, 18^e éd., 2011, n° 35 ; CE 4 juin 1975, *Bouvet de la Maisonneuve et Millet*, req. n° 92161, Lebon 330  ; CE 17 févr. 1978, *Association dite « Comité pour léguer l'esprit de la Résistance » [CLER]*, req. n° 02633, Lebon 82  ; CE 19 mars 2001, *Syndicat national des industriels et professionnels de l'aviation générale*, req. n° 202349, Lebon 138  ; RTD com. 2001. 870, obs. G. Orsoni ), le maire pour les mesures applicables sur le territoire de la commune, dans les conditions et sous les limites posées aujourd'hui par le code général des collectivités territoriales, et le préfet pour les mesures qui intéressent plusieurs communes du département, pour certaines mesures dans les communes à police d'Etat, ou encore en cas de carence de l'autorité municipale.

Indépendamment de la police générale existent aussi des polices spéciales, dont l'objet est spécialisé et circonscrit à une activité humaine particulière. Si la réglementation de police spéciale apporte une contribution au maintien de l'ordre public, ce n'est que par une réglementation parcellaire, propre à une activité spécifique : veillant à ce que l'activité considérée ne crée pas de nuisances sociales excessives, chaque police spéciale apporte sa pierre à l'édifice de la protection de l'ordre social global. Les contours des polices spéciales sont dessinés par les textes qui les instituent, ce qui fait qu'elles sont extrêmement diverses, que ce soit par leurs titulaires, par leurs finalités, par leurs procédures ou encore par la teneur des mesures susceptibles d'être prises.

En raison, notamment, du champ universel de la police générale, l'intervention simultanée de différentes polices ne va pas sans recoupements possibles. La jurisprudence a été logiquement appelée à préciser leur articulation ou leur combinaison.

La question du concours des polices générales est, depuis longtemps, réglée assez simplement. Il y a plus d'un siècle, par une décision *Commune de Nérès-les-Bains* (CE 18 avr. 1902, req. n° 04749, Lebon 275  ; *GAJA*, 18^e éd., 2011, n° 9), le Conseil d'Etat a admis que l'intervention d'une autorité supérieure au titre de la police générale ne faisait pas obstacle à l'usage à son tour, par une autre autorité, de ses pouvoirs de police générale ; le Conseil d'Etat a jugé que le maire pouvait ainsi continuer de prendre des mesures de police même si le préfet était déjà intervenu au titre de la police générale pour plusieurs communes ou pour l'ensemble du département, dès lors que les mesures prises par le maire étaient plus rigoureuses que celles prises par le préfet et qu'elles étaient justifiées par des motifs propres à la commune. Moins de vingt ans plus tard, la solution était réitérée, s'agissant des rapports entre la police générale exercée pour l'ensemble du territoire par le chef de l'Etat et les mesures décidées au niveau local ; la décision *Labonne* (CE 8 août 1919, préc.) a aussi jugé que les autorités municipales et départementales conservaient la possibilité d'ajouter à la réglementation nationale des prescriptions supplémentaires justifiées par la particularité de la

situation locale. Ainsi, l'exercice de la police générale à un niveau territorial plus étendu n'interdit pas de prendre des mesures de police générale dans un ressort territorial plus circonscrit, mais elle limite l'éventail des mesures susceptibles d'être prises, qui ne peuvent être, sauf texte particulier, que plus sévères que celles qui ont été édictées au niveau plus étendu.

La question de l'articulation des polices spéciales avec la police générale, ou des polices spéciales entre elles, n'est pas aussi simple. La présentation qui en est parfois faite (v. le commentaire au *GAJA* de la décision du 18 déc. 1959, *Société Les films Lutetia* ; R. Chapus, *Droit administratif général*, I, Montchrestien), consistant à dire que l'exercice d'un pouvoir de police spéciale ne fait pas, ou ne fait pas nécessairement, obstacle à l'exercice de la police générale, peut apparaître un brin simplificatrice. Partant d'un exemple particulier, celui de la police du cinéma, cette idée peut même sembler en décalage avec d'autres solutions jurisprudentielles, adoptées pour d'autres polices spéciales. A vouloir s'en tenir à une idée simple, la formule de l'exclusivité des polices spéciales apparaît somme toute mieux rendre compte, sinon de l'infinité des solutions jurisprudentielles, du moins de l'esprit qui anime la jurisprudence.

A la vérité, les solutions jurisprudentielles ne livrent pas de formule magique ou d'algorithme qui permettrait de résoudre par avance tous les cas de conflits ou de recouvrements entre police générale et polices spéciales, voire entre polices spéciales. La seule formule simple serait de dire que « cela dépend », en fonction de l'objet des polices spéciales en cause et de leurs caractéristiques. Mais cette réponse simple n'est guère opératoire et ne dispense pas d'entrer plus avant dans l'analyse de la jurisprudence, ainsi qu'y procède notamment le professeur Pierre Bon à l'Encyclopédie Dalloz des collectivités locales.

D'une police spéciale à l'autre

Comme l'a, à son tour, montré Xavier de Lesquen dans ses conclusions, la jurisprudence retient des solutions nuancées, et somme toute différentes dans leurs conséquences, pour ce qui touche à la combinaison des polices spéciales avec l'exercice de la police générale. Le tableau des solutions jurisprudentielles fait apparaître une gamme de solutions, allant de l'intervention exclusive de la police spéciale à l'intervention presque concurrente des deux pouvoirs de police.

On trouve des exemples de l'exclusivité des polices spéciales dans le domaine des transports. En matière de police des chemins de fer, la police spéciale exercée par l'Etat interdit au maire d'intervenir au titre de la police générale, par exemple pour les passages à niveau (CE 14 mars 1914, *Gurnez*, Lebon 350). En matière de circulation aérienne, la police spéciale exercée par le ministre des transports exclut l'intervention des titulaires de la police générale, qu'il s'agisse du préfet (CE ass. 7 mars 1930, *Compagnie aérienne française et Chambre syndicale de l'industrie aéronautique*, Lebon 257) ou du maire (CE 10 avr. 2002, *Ministre de l'équipement, des transports et du logement c/ Communes de Balma, Saint-Orens-de-Gameville et Pin-Balma* , req. n° 238212, RDI 2002. 527, obs. Y. Jégouzo ). Pour ces matières, l'exclusivité de la police spéciale ne se limite pas au coeur de l'activité en cause, mais englobe ses confins : ainsi pour l'exclusivité de l'intervention du préfet, au titre de la police spéciale, pour édicter les mesures qui s'appliquent dans les cours des gares ferroviaires (CE 20 juill. 1935, *Etablissements Satan*, Lebon 847) ou pour l'intervention du préfet, au titre de la police des aérodromes, pour l'exploitation des taxis qui assurent la desserte d'un aéroport (CE 25 mars 1987, *Commune de Colombier-Saugnieu*, req. n° 65303, Lebon 104 ). Ce n'est que si l'activité considérée n'a, en fait, aucun rapport avec l'objet de la police spéciale, que la police générale retrouve un champ d'action : les modèles réduits n'étant pas des avions, il va de soi que le maire peut réglementer la pratique de l'aéromodélisme sur le territoire de la commune dans le but de préserver la tranquillité publique au titre de ses pouvoirs de police générale, sans pour autant empiéter sur les pouvoirs de police de la circulation aérienne du ministre de l'aviation civile (CE 8 mars 1993, *Commune des Molières*, req. n° 102027, Lebon T. 917  ; D. 1994. 110 , obs. D. Maillard Desgrées du Lou ).

S'agissant des activités ou des installations dangereuses, l'idée est toujours fondamentalement celle de l'exclusivité de la police spéciale, mais avec certains tempéraments. Ainsi pour la police des installations classées, antérieurement des établissements dangereux, insalubres ou incommodes (CE 22 janv. 1965, *Consorts Alix*, req. n° 56871, Lebon 44 ; CE 15 janv. 1986, *Société Pec-Engineering*, req. n° 47836, Lebon T. 635 ), dont la jurisprudence affirme qu'elle exclut en principe l'intervention du maire au titre de la police générale. Ainsi pour la police des édifices menaçant ruine qui est d'application exclusive et évince la police générale lorsque le danger invoqué provient non d'une cause naturelle mais de l'état d'un ouvrage construit de la main de l'homme (CE 31 mai 1974, *Ville de Digne*, Lebon T. 805 ; CE, 4 déc. 1974, n° 92080, *Préfet de police c/ Société immobilière du 58 rue Falguière*, Lebon 885  ; CE 26 juill. 1985, *Commune de Vigny*, req. n° 38205 ; CE 8 janv. 1997, *Hugenschmitt*, req. n° 163927, Lebon T. 971 ).

Deux formes de tempéraments apparaissent cependant. Le premier intéresse les confins de l'activité en cause : alors que, s'agissant des transports, le champ de la police spéciale est entendu de façon large, il est compris de façon plus stricte s'agissant des installations dangereuses. Ainsi le pouvoir de police générale trouve à s'appliquer pour des installations qui sont dangereuses sans être soumises pour autant à la législation sur les installations classées (CE sect. 22 mars 1935, *Narbonne*, Lebon 379) ; ainsi peut-il s'exercer dans un but de salubrité publique à l'égard du séjour dans la commune de personnes atteintes de tuberculose, alors même que le ministre de la santé est titulaire de la police spéciale de l'ouverture des établissements de cure antituberculeuse (CE 17 oct. 1952, *Syndicat climatique de Briançon*, Lebon 445, concl. Chardeau) ; ainsi la police spéciale des édifices menaçant ruine s'efface-t-elle au bénéfice de la police générale lorsque le danger provient d'une cause naturelle (CE ass. 24 janv. 1936, *Sieur Mure*, Lebon 105 ; CE 28 avr. 1938, *Consorts du Marais*, Lebon 376 ; CE 30 janv. 1948, *Ville de Clermont*, Lebon 46 ; CE, 6 févr. 1970, n° 76551, *Préfet de police c/ Kerguélen*, Lebon 87 ).

Le second tempérament consiste à reconnaître au titulaire du pouvoir de police générale capacité pour intervenir en cas de péril imminent. C'est ce qu'admet la jurisprudence pour la police des installations classées (CE 22 janv. 1965, *Consorts Alix*, préc.) ou pour la police spéciale de l'eau appartenant au préfet (CE 2 déc. 2009, *Commune de Rachecourt-sur-Marne*, req. n° 309684, Lebon 481  ; AJDA 2009. 2319  ; D. 2010. 2468, obs. F.-G. Trébulle ). Les formulations peuvent varier d'une matière à l'autre, mais l'idée que le titulaire de la police générale peut intervenir en cas de troubles particulièrement graves se retrouve pour d'autres polices spéciales, par exemple pour celle des activités privées de surveillance, de gardiennage et de transport de fonds (CE sect. 6 janv. 1997, *Société AS Conseil formation*, req. n° 132456, Lebon 8  ; D. 1997. 38  ; RTD com. 1997. 442, obs. G. Orsoni ). D'autres polices spéciales, qui ne régissent pas des activités dangereuses, laissent également une place à l'intervention de la police générale à titre tout à fait exceptionnel ou en cas d'urgence : ainsi en matière de réquisitions de logements (CE sect. 16 déc. 1938, *Fichot*, Lebon 944 ; CE sect. 15 févr. 1961, *Werquin*, Lebon 118).

La jurisprudence connaît, enfin, une troisième forme de combinaison entre police générale et police spéciale, qui admet une forme d'intervention concurrente des deux autorités de police. Ce courant est principalement illustré par la décision de section du 18 décembre 1959, *Société Les films Lutetia* (CE 18 déc. 1959, *Société Les films Lutetia et Syndicat français des producteurs et exportateurs de films*, req. n° 36385, Lebon 693  ; GAJA, 18^e éd., 2011, n° 76), pour les rapports entre la police spéciale du cinéma, exercée au plan national par le ministre de la culture au travers la délivrance des visas d'exploitation des films, et la police municipale. Pour ces deux polices, le Conseil d'Etat a jugé que la délivrance d'un visa d'exploitation par le ministre, qui vaut autorisation de diffuser le film sur tout le territoire, n'avait pas pour effet de retirer au maire l'exercice de ses pouvoirs de police générale et que ce dernier avait ainsi compétence pour interdire la représentation du film sur le territoire de la commune en cas de troubles sérieux à l'ordre public ou lorsque l'immoralité du film est particulièrement mal ressentie dans le contexte local. Cette jurisprudence a été mise en oeuvre au début des années 1960 (CE ass. 19 avr. 1963, *Ville de Dijon et Ville de Salon-de-Provence*, Lebon 227 et 228 ; CE 23 févr. 1966, *Société Franco London film*, Lebon T. 1121 ; CE 25 févr. 1966, *Société nouvelle des établissements Gaumont*, Lebon T. 1121) 4

avant de s'estomper du fait de l'absence de mesures d'interdiction à de très rares exceptions près (CE 26 juill. 1985, *Ville d'Aix-en-Provence c/ Société Gaumont distribution et autres*, req. n° 43468, Lebon 236 ). C'est par un raisonnement analogue, prenant en considération d'éventuelles circonstances locales particulières, que le Conseil d'Etat a admis la possibilité pour un maire d'interdire, sur le territoire de la commune, la distribution de documents ayant un caractère licencieux ou pornographique, alors le ministre de l'intérieur est chargé de la police spéciale des publications présentant un danger pour la jeunesse (CE 9 oct. 1996, *Commune de Taverny c/ Société Comareg Ile-de-France*, req. n° 159192, Lebon T. 1057 ).

Le paradoxe est que la question du concours des pouvoirs de police générale et spéciale est souvent présentée à partir de l'exemple du cinéma et de la jurisprudence *Les films Lutetia*, alors que cette ligne jurisprudentielle, au demeurant sans grande postérité, n'est pas celle qui apparaît la plus représentative. Plutôt que la concurrence des pouvoirs de police qui pourrait paraître résulter de cette dernière jurisprudence, l'idée jurisprudentielle première et dominante est plutôt, comme le soulignait Xavier de Lesquen dans ses conclusions, que « l'existence d'une police spéciale exclut l'intervention du maire pour prendre des mesures de police générale ayant un but identique à celui de la police spéciale ». Cette idée n'est pas un principe absolu, mais un point de départ, une référence, à partir de laquelle s'élaborent les gradations jurisprudentielles en fonction de l'objet de chaque police et de leurs caractéristiques, dans un nuancier centré sur l'exclusivité de la police spéciale ou l'exclusivité tempérée, et qui peut aller, dans des hypothèses où est en cause la moralité publique et les réactions de la population à l'immoralité, jusqu'à l'intervention presque concurrente.

Les choix jurisprudentiels dépendent de l'économie des textes et de la finalité comme de la portée des pouvoirs confiés, dans chaque hypothèse, aux autorités de police spéciale. Ils sont guidés par plusieurs critères, tenant à la plus ou moins grande emprise de la police spéciale sur l'activité en cause (*i.e.* sa précision et sa densité), de son horizon (national ou local) et de ses caractéristiques de mise en oeuvre (appréciations d'ordre technique, nécessité d'une expertise particulière). Plus, au regard de ces critères, la police spéciale s'écarte de la police générale, plus elle apparaît spécialisée et étroitement adaptée à l'activité en cause, moins l'intervention de l'autorité de police générale pour réglementer la même activité apparaît pertinente et légitime : une compétence concurrente peut, en effet, laisser craindre des interventions publiques désordonnées, susceptibles de soumettre l'activité considérée à des perturbations excessives et injustifiées.

La police des ondes

C'est munie de cette boussole jurisprudentielle que l'assemblée du contentieux s'est prononcée sur le cas de la réglementation des antennes de téléphonie mobile.

Les dispositions du code des postes et communications électroniques, enrichies et remaniées au cours de la décennie 2000, ont investi différentes autorités de l'Etat (ministre chargé des communications électroniques, Autorité de régulation des télécommunications, devenue Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, Agence nationale des fréquences) de compétences précises en matière d'utilisation des fréquences radioélectriques et d'implantation des stations radioélectriques. S'agissant en particulier de l'implantation de ces stations, catégorie dont font partie les antennes relais de téléphonie mobile, l'article L. 43 du code a chargé l'Agence nationale des fréquences de la mission de coordonner cette implantation sur tout le territoire national, au moyen notamment de la délivrance d'autorisations données au cas par cas pour chaque implantation d'antenne. Ces autorisations, matérialisées par un « accord » donné aux décisions d'implantation, sont délivrées en prenant en considération deux préoccupations : assurer la meilleure utilisation des sites disponibles et veiller au respect des valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques. La cartographie précise des stations radioélectriques et des mesures des champs électromagnétiques est accessible très facilement sur le site internet de l'Agence nationale des fréquences.

On peut noter que les deux préoccupations indiquées s'inscrivent dans la ligne des motifs qui caractérisent classiquement l'exercice d'une police administrative : veiller au bon ordre du

système et au bon fonctionnement de l'activité considérée, par des mesures adéquates d'organisation, et garantir la protection de la santé publique. Sur ce dernier point, les valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques ont été fixées par un décret du 3 mai 2002, pris en application de l'article L. 34-9-1 du code, lequel a repris les valeurs limites antérieurement indiquées par une recommandation du Conseil de l'Union européenne du 12 juillet 1999. Les exploitants doivent respecter ces valeurs limites, sous le contrôle effectif de l'Agence nationale des fréquences ; ils doivent également, en vertu de l'article 5 du décret, justifier des actions qu'ils engagent pour assurer qu'au sein des établissements scolaires, crèches ou établissements de soins qui sont situés dans un rayon de cent mètres de l'équipement ou de l'installation, l'exposition du public au champ électromagnétique émis est aussi faible que possible tout en préservant la qualité du service rendu.

Le Conseil d'Etat a considéré que cette procédure d'autorisation, valant pour chaque implantation, avec un contrôle effectif des valeurs limites d'exposition aux champs électromagnétiques, présente le caractère d'une police spéciale organisée par le législateur et attribuée à l'Agence nationale des fréquences, établissement public de l'Etat. Cette police particulière s'inscrit dans le cadre plus large de la police des communications électroniques, confiées à différentes autorités de l'Etat.

Plusieurs de ses traits caractéristiques ont conduit le Conseil d'Etat, restant fidèle à la grille d'analyse déjà dégagée par la jurisprudence, à juger que cette police spéciale était d'application exclusive. Pour chacun des trois critères précédemment exposés, la balance penchait, en effet, nettement dans le sens de l'exclusivité de la police spéciale.

En premier lieu, l'activité considérée, c'est-à-dire l'implantation des antennes, apparaît toute entière saisie par la procédure d'autorisation préalable et de contrôle *a posteriori* du respect des normes d'exposition applicables : l'emprise de la police spéciale sur l'activité en cause apparaissait ainsi complète. La police spéciale a d'ailleurs un champ plus large que la seule question des antennes relais de téléphonie mobile, dans la mesure où elle vaut pour toutes les stations radioélectriques et pas seulement pour ce type particulier de stations que sont les antennes relais ; les installations en cause dans les litiges soumis à l'assemblée n'étaient donc pas aux confins de la police spéciale, mais bien au coeur de son champ d'intervention.

En deuxième lieu, l'horizon de la police spéciale est clairement national et non local : comme le relèvent les décisions, les effets des ondes électromagnétiques sont identiques sur tout le territoire national et l'appréhension de leur impact sur la santé publique n'est pas tributaire de circonstances locales. De même, le bon fonctionnement des réseaux et la couverture complète du territoire supposent des décisions nationales. Si des considérations locales interviennent nécessairement dans le choix géographique des implantations (zones de couverture, maillage du réseau, relief) ou peuvent induire une exposition variable du public aux effets des champs électromagnétiques en fonction du nombre et de la puissance d'émission des stations fonctionnant dans une zone donnée, ces particularités locales font l'objet d'appréciations dans un cadre de référence national, qui ne varie pas d'un point à l'autre du territoire. Ces appréciations sont mieux à même d'être portées pertinemment par une autorité nationale, utilisant le même cadre d'analyse et de référence pour l'ensemble du territoire, que par une multiplicité d'acteurs locaux.

En troisième lieu, l'exercice de ces compétences implique de disposer d'une expertise technique qui ne saurait être disponible dans toutes les communes de France. L'Agence nationale des fréquences est un établissement public de l'Etat spécialement consacré à la planification, à la gestion et au contrôle de l'utilisation des fréquences radioélectriques. Elle dispose de moyens humains et techniques adaptés, spécialisés dans la gestion et le contrôle des fréquences et des stations radioélectriques. En regard, les communes, qui ne sont pas en charge des fréquences, ne disposent pas de ressources comparables.

Pour ces raisons, le Conseil d'Etat a jugé que l'existence de la police spéciale confiée à l'Etat exclut l'intervention de la police municipale. La solution vaut pour la réglementation *a priori* de l'implantation des antennes relais : elle conduit à rendre illégales les mesures de police générale prises à ce sujet par le maire. Les décisions rendues par le Conseil d'Etat le 26

octobre 2011 ne statuent en revanche pas sur d'éventuelles décisions individuelles qui pourraient être prises par le maire à propos d'une antenne particulière, en cas de dysfonctionnement grave ou de circonstances exceptionnelles justifiant une intervention d'urgence ; cette hypothèse est réservée et n'a pas été tranchée par l'assemblée du contentieux. Par ailleurs, la solution retenue n'a pas de conséquences par elle-même sur les décisions qu'il appartient aux maires de prendre en application du code de l'urbanisme, non plus que sur les décisions domaniales relatives à l'installation d'antennes sur des terrains ou des bâtiments relevant du domaine public ou du domaine privé des communes.

Et le principe de précaution ?

Le principe de précaution est, dans toutes les affaires d'antennes de téléphonie mobile, l'argument le plus fréquemment invoqué, à la fois pour plaider contre l'implantation des antennes et pour justifier l'intervention concurrente de toutes les autorités publiques, à commencer par les maires.

Quantitativement, s'agissant des antennes, l'invocation contentieuse la plus fréquente du principe de précaution s'observe en matière d'urbanisme. L'invocation directe du principe de précaution dans ce contentieux était initialement jugée inopérante, en raison de l'indépendance des législations (CE 20 avr. 2005, *Société Bouygues Télécom*, req. n° 248233, Lebon T. 1141  ; AJDA 2005. 1191 , concl. Y. Aguila  ; RDI 2005. 254, obs. F. G. Trébulle  et 348, obs. P. Soler-Couteaux ). Avant la révision constitutionnelle de 2005, le principe de précaution n'avait que valeur législative et figurait au code de l'environnement, *corpus* législatif que n'avait pas à prendre en compte l'autorité délivrant les autorisations d'urbanisme. La question de la précaution était appréhendée alors uniquement sous l'angle de l'erreur manifeste d'appréciation au regard de l'article R. 111-2 du code de l'urbanisme relatif aux constructions de nature à porter atteinte à la salubrité ou à la sécurité publique (v., par ex., CE 13 déc. 2006, *M. et M^{me} Caitucoli*, req. n° 284237 , RDI 2007. 189, obs. P. Soler-Couteaux ). La modification du règlement national d'urbanisme, résultant du décret du 5 janvier 2007 entré en vigueur le 1^{er} octobre 2007, a toutefois rendu cette ligne jurisprudentielle caduque : la nouvelle rédaction de l'article R. 111-15 du code de l'urbanisme jette désormais un pont entre la législation d'urbanisme et les préoccupations d'environnement définies aux articles L. 110-1 et L. 110-2 du code de l'environnement, c'est-à-dire en particulier le principe de précaution. De plus, depuis l'entrée en vigueur de la Charte de l'environnement, la solution classique de l'indépendance des législations ne peut plus être retenue. Mais l'appréciation par le Conseil d'Etat de la question des risques éventuels des antennes est demeurée constante sur toute la période : il juge, au vu des éléments apportés dans chaque cas, et qui sont souvent les mêmes, qu'en l'état des connaissances scientifiques sur les risques qui pourraient résulter, pour le public, de son exposition aux champs électromagnétiques émis par les antennes relais, les décisions d'implantation des antennes qui lui sont soumises ne sont pas entachées d'erreur manifeste d'appréciation.

S'agissant de la question posée à l'assemblée du contentieux, l'invocation du principe de précaution ne pouvait juridiquement avoir d'incidence sur la solution. Sans doute les maires qui prennent l'initiative de faire usage de leur pouvoir de police générale pour entendre réglementer l'implantation des antennes se recommandent-ils, en général, du principe de précaution pour justifier leur intervention. Mais le principe de précaution n'a pas pour portée de déplacer la frontière des compétences respectives des différentes autorités publiques.

L'article 5 de la Charte de l'environnement indique, en effet, expressément que le principe de précaution ne modifie pas les domaines d'attributions des différentes autorités, en énonçant que « lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en oeuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ».

Appliquant ces dispositions, l'assemblée du contentieux a jugé que le principe de précaution ne saurait avoir ni pour objet ni pour effet de permettre à une autorité publique d'excéder son champ de compétence et d'intervenir en dehors de ses domaines d'attributions. Cette solution

s'inscrit dans la ligne de ce qu'avait déjà jugé le Conseil constitutionnel, qui avait antérieurement énoncé que les dispositions, de valeur constitutionnelle, de l'article 5 de la Charte s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives « dans leur domaine de compétence respectif » (Cons. const. 19 juin 2008, n° 2008-564 DC, AJDA 2008. 1232 et 1614, note O. Dord ; D. 2009. 1852, obs. V. Bernaud et L. Gay et 2448, obs. F. G. Trébulle ; GDCC, 15^e éd., 2009, n° 49 ; RFDA 2008. 1233, chron. A. Roblot-Troizier et T. Rambaud ; Constitutions 2010. 56, obs. A. Levade, 139 et 307, obs. Y. Aguila).

La solution ne pouvait qu'être analogue pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de la Charte de l'environnement, dans laquelle s'inscrivait le litige intéressant la commune des Pennes-Mirabeau : le principe de précaution, qui n'avait alors que valeur législative, ne pouvait être utilement invoqué pour modifier la répartition des compétences en matière de police administrative, résultant au cas particulier des dispositions législatives du code des postes et télécommunications relatives aux pouvoirs de police spéciale confiés aux autorités de l'Etat.

Les décisions rendues le 26 octobre 2011 ne marquent certainement pas la fin des contentieux relatifs à l'installation des antennes relais de téléphonie mobile, non plus que la fin des débats qui traversent la société à propos de ces implantations. Quelques jours avant la lecture des décisions, la mairie de Paris a, par exemple, spectaculairement annoncé son intention de refuser l'implantation de nouvelles antennes relais sur les bâtiments appartenant au domaine de la ville. Les juridictions administratives continueront ainsi de connaître de litiges domaniaux et de litiges d'urbanisme portant sur ces installations. La Cour de cassation et le Tribunal des conflits, saisi sur renvoi de cette Cour, se prononceront sur l'avenir des contentieux civils susceptibles d'être engagés devant les juridictions judiciaires. Mais les décisions d'assemblée auront toutefois contribué à clarifier les domaines d'intervention des autorités publiques en la matière et permis d'illustrer à nouveau la question du concours des polices administratives. Ce qui, déjà, les rend doublement utiles.

Mots clés :

POLICE ADMINISTRATIVE GENERALE * Police municipale * Concurrence avec une police spéciale * Antennes de téléphonie mobile * Réglementation
NATURE ET ENVIRONNEMENT * Charte de l'environnement * Contenu * Principe de précaution * Antennes de téléphonie mobile

(1) Dont une seule est publiée ci-dessous.

(2) Pendant l'absence momentanée d'Aurélie Bretonneau, due à un heureux événement, la chronique de jurisprudence sera co-écrite par d'anciens responsables du centre de documentation du Conseil d'Etat.