

N°s 464622, 464652, 464743, 464760, 464763

Société Orange et autres

2^{ème} chambre jugeant seule

Séance du 10 août 2022

Décision du 17 août 2022

CONCLUSIONS

M. Clément MALVERTI, Rapporteur public

Afin de résorber la fracture numérique et assurer une couverture mobile de qualité sur l'ensemble du territoire, le Gouvernement a lancé en 2018, en lien avec l'ARCEP et les quatre principaux opérateurs de communications électroniques – Orange, Bouygues Telecom, SFR et Free -, un plan baptisé « New Deal mobile ». Ce plan prévoit notamment que 608 nouveaux sites, jusqu'alors non couverts ou mal couverts en téléphonie mobile, seront desservis par la 4G au plus tard d'ici 2024.

Les engagements souscrits par les opérateurs dans ce cadre ont été retranscrits dans leurs autorisations d'utilisation de fréquences par des décisions de l'ARCEP du 15 novembre 2018. En contrepartie, les quatre opérateurs ont bénéficié d'un soutien financier de l'Etat d'environ 3 milliards d'euros.

Ce plan s'est également traduit par l'édiction d'un arrêté interministériel du 12 juillet 2019, pris en application de l'article L. 32-1 du code des postes et des communications électroniques (CPCE), et fixant une liste de zones à couvrir par les opérateurs. L'article 2 de l'arrêté prévoit que « *dans chaque zone, les opérateurs désignés sont tenus de fournir des services de radiotéléphonie mobile et d'accès mobile à très haut débit dans les conditions prévues par [leurs autorisations d'utilisation de fréquences], au moyen de l'installation de nouveaux sites dont le nombre est défini en annexe, en vue notamment d'assurer la couverture des points d'intérêt de la zone* ».

Parmi ces zones, figure dans l'annexe de l'arrêté la commune de Mazeyrat-d'Allier, dans le département de la Haute-Loire, dont certains points du territoire doivent être couverts dans un délai de vingt-quatre mois suivant la publication de l'arrêté.

Après avoir obtenu les autorisations requises, Orange a procédé dans cette zone à la construction d'un pylône d'implantation d'antennes relais, à 280 mètres du groupement agricole d'exploitations en commun (GAEC) de Coupet, lequel exploite un cheptel composé d'environ 200 bovins. Orange a mis en service ses installations 3G et 4G les 28 juin et 8

juillet 2021, suivi par SFR les 30 juin et 8 juillet, Bouygues Télécom le 19 juillet et Free le 26 juillet.

Estimant être confronté, depuis juillet 2021, à une baisse de production de lait de son troupeau de vaches laitières, à une dégradation de la composition de ce lait et à une hausse de la mortalité de son élevage d'origine inconnue, le GAEC de Coupet a assigné en référé devant le tribunal judiciaire du Puy-en-Velay la société Orange afin que soient ordonnées, sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile et dans la perspective d'une action visant à établir l'existence de troubles anormaux de voisinage, d'une part, une expertise judiciaire dans le but de déterminer si le trouble qu'il subit est imputable au fonctionnement de l'antenne relais implantée à proximité, d'autre part, la suspension temporaire du fonctionnement de l'antenne pendant une partie des opérations d'expertise.

Par une ordonnance du 18 février 2022, le président du tribunal judiciaire du Puy-en-Velay, statuant comme juge des référés, a ordonné une expertise technique, confiée à un professeur agrégé des écoles nationales vétérinaires, avec pour mission de dire si la dégradation de la production de lait, la surmortalité et, à le supposer établi, le comportement inhabituel du cheptel sont en lien direct et certain avec l'installation à proximité de l'antenne relais.

Le juge des référés a en revanche écarté la demande du GAEC tendant à la suspension temporaire du fonctionnement de l'antenne pendant une partie des opérations d'expertise, au motif que le juge judiciaire n'était pas compétent pour ordonner une telle mesure.

Dans une première note aux parties, l'expert judiciaire, après avoir considéré que le troupeau était dans un très bon état préalablement à l'installation de l'antennes et qu'une chute brutale de la production laitière était intervenue immédiatement après sa mise en service, a suggéré une mise à l'arrêt temporaire de 2 ou 3 mois de l'antenne, afin de surveiller l'évolution de la production laitière.

Par un courrier du 14 avril 2022, le GAEC de Coupet a adressé une demande en ce sens au ministre chargé des communications électroniques et au préfet de la Haute-Loire

Puis, sans attendre une éventuelle réponse de l'Etat, il a, par une requête enregistrée le 28 avril suivant, saisi le juge des référés du TA de Clermont-Ferrand sur le fondement de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, aux fins d'ordonner à l'Etat et à la société Orange « *d'arrêter de manière temporaire le fonctionnement de l'antenne [litigieuse] pendant 3 mois (...)* ».

Au cours de l'instruction, le JRTA a adressé au préfet de la Haute-Loire, au ministre et à Orange une demande d'information complémentaire portant sur les implications d'une éventuelle suspension de fonctionnement des antennes.

Le préfet a répondu qu'il appartenait aux seuls opérateurs de trouver, « *le cas échéant et si elles existent* », les solutions opérationnelles permettant d'assurer la continuité de l'acheminement des appels d'urgence en cas d'interruption du fonctionnement de l'antenne.

Pour sa part, Orange a indiqué qu'elle ne pouvait faire de telles propositions techniques qui auraient pour effet de remettre en cause les cahiers des charges annexés aux licences délivrées et dont le respect est sanctionné par l'ARCEP, ainsi que les obligations

découlant de l'autorisation de l'Agence nationale des fréquences (ANFR) et de l'arrêté du 12 juillet 2019.

Par une ordonnance du 23 mai 2022, le juge des référés du TA de Clermont Ferrand a enjoint à l'Etat et à la société Orange « *d'arrêter le fonctionnement de l'antenne de radiotéléphonie mobile implantée sur la commune de Mazeyrat d'Allier, ainsi qu'à tous les opérateurs, pendant une durée de deux mois, à compter d'une date arrêtée en concertation avec l'expert judiciaire (...) en lien avec le préfet de la Haute-Loire, aux fins d'organisation de la sécurité et des appels de secours dans la zone concernée, la cessation de fonctionnement devant être effective dans un délai de trois mois au plus* ».

C'est l'ordonnance attaquée par les cinq pourvois qui viennent d'être appelées, formés par les sociétés Orange, SFR, Free Mobile, Bouygues Telecom et par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique. Ces requérants vous demandent d'annuler l'ordonnance du JRTA et, réglant l'affaire au titre de la procédure de référé, de rejeter la demande du GAEC de Coupet.

1. Nous commencerons par vous dire un mot de la compétence du juge administratif pour connaître du litige, laquelle est contestée par le pourvoi du ministre.

Nous n'avons pour notre part guère d'hésitation pour estimer que le litige ressortit à la compétence de la juridiction administrative, ou à tout le moins, c'est votre degré d'exigence en matière de référés d'urgence, que les mesures sollicitées en l'espèce ne sont pas « *manifestement insusceptibles de se rattacher à un litige relevant de la compétence de la juridiction administrative* »¹.

Vous jugez en effet que le législateur a organisé de manière complète une police spéciale des communications électroniques confiée à l'Etat, notamment afin d'assurer, sur l'ensemble du territoire national et conformément au droit de l'Union européenne, un niveau élevé et uniforme de protection de la santé publique contre les effets des ondes électromagnétiques émises par les réseaux de communications électroniques².

Le Tribunal des conflits en a déduit que, si le juge judiciaire est bien compétent pour connaître d'une action visant à établir l'existence de troubles anormaux de voisinage liés au fonctionnement d'une station radioélectrique, le juge administratif est en revanche seul compétent pour statuer sur des demandes tendant, quel qu'en soit le fondement, à obtenir l'interruption de l'émission d'une station radioélectrique, au motif que son fonctionnement serait susceptible de compromettre la santé des personnes vivant dans le voisinage ou de provoquer des brouillages, dès lors qu'une telle mesure implique une immixtion dans l'exercice de la police spéciale dévolue aux autorités publiques compétentes en la matière³.

Le ministre soutient toutefois que cette réserve de compétence au profit du juge administratif ne saurait jouer lorsque, comme en l'espèce, l'interruption du fonctionnement de l'antenne relais est sollicitée afin de préserver non pas la santé des personnes mais celle de bovins.

¹ CE, 22 octobre 2010, P..., n° 335051, A

² CE, Ass., 26 octobre 2011, *Commune de Saint-Denis*, n° 326492, A

³ TC, 14 mai 2012, *Mme G... et autres c/ Société Orange France et autres*, n° 3848, A

Mais cette objection ne nous convainc pas dans la mesure où la santé des animaux, qui relève à nos yeux de l'objectif de protection de l'environnement visé par le 8° de l'article L. 32-1 du CPCE, constitue également une composante de l'ordre public spécial de la police des communications électroniques.

Vous pourriez encore hésiter à confirmer la compétence du juge administratif au motif que la bonne administration de la justice plaiderait pour que le juge chargé du suivi de l'expertise, en l'espèce le juge judiciaire, demeure compétent pour statuer sur les demandes afférentes à cette expertise⁴, ce dont relèverait la demande tendant à la suspension du fonctionnement de l'antenne relais.

Mais cette exigence d'unicité des opérations d'expertise n'est pas absolue et doit céder, en vertu de la jurisprudence du Tribunal des conflits, « *lorsqu'il est demandé au juge des référés d'ordonner une mesure d'instruction qui porte à titre exclusif sur un litige dont la connaissance au fond n'appartient manifestement pas l'ordre de juridiction auquel il appartient* »⁵. Ainsi, il ressort de la jurisprudence de la Cour de cassation que le juge civil des référés est incompétent pour prononcer une mesure dont le résultat serait de faire obstacle à l'exécution d'un acte administratif⁶.

Or, en l'espèce, la demande introduite devant le juge des référés du TA de Clermont-Ferrand et tendant à l'arrêt temporaire du fonctionnement de l'antenne relais installée sur le territoire de la commune de Mazeyrat-d'Allier aurait pour résultat, si elle était accueillie, de faire obstacle à l'exécution de trois séries de décisions administratives : celles de l'ARCEP autorisant les opérateurs à exploiter leur réseau en contrepartie des obligations liées au plan « New Deal Mobile » ; l'arrêté du 12 juillet 2019 les obligeant à couvrir la commune de Mazeyrat-d'Allier ; enfin, les décisions d'autorisation d'émettre de l'Agence Nationale des Fréquences, prise dans le cadre de la procédure de la Commission des sites et servitudes radioélectriques (COMSIS) sur le fondement des articles L. 43-I et R. 20-44-11 du code des postes et communications électroniques, et faisant obligation aux opérateurs de mettre en œuvre certaines obligations de service public. Cette demande est ainsi distincte de la demande d'expertise formée devant le juge civil dans la perspective d'une action visant à établir l'existence de troubles anormaux de voisinage, et doit être regardée comme portant à titre exclusif sur un litige dont la connaissance appartient à l'ordre de juridiction administrative.

Le juge des référés du tribunal judiciaire du Puy-en-Velay a donc selon nous eu raison de décliner sa compétence pour en connaître, et vous pourrez, si vous nous suivez, écarter le moyen d'incompétence soulevé par le ministre.

⁴ v. s'agissant d'une expertise ordonnée par le juge civil, sur la compétence de ce dernier pour se prononcer sur, et le cas échéant enjoindre, la communication de documents par un tiers à la procédure, y compris s'il s'agit d'une personne publique, Civ. 1^{ère}, 21 juillet 1987, n° 85-16436, *Bull. civ. I*, n° 248

⁵ v. TC, 23 octobre 2000, *Société Capraro et S.M.A.B.T.P.*, *préc.*

⁶ v. Cass. civ. 1^{ère}, 18 octobre 1989, n° 87-20.200, *Bull. civ. I*, n° 325, qui juge que le juge civil des référés est incompétent pour prononcer une mesure dont le résultat serait de faire obstacle à l'exécution d'un acte administratif ; v. également Cass. soc., 8 juin 1979, n° 77-15.229, *Bull. Civ. V*, n° 500, qui juge que le juge civil des référés ne peut conférer à l'expert une mission qui le contraindrait à sortir du champ de compétence des juridictions de l'ordre judiciaire

2. Les pourvois soulèvent ensuite de très nombreux moyens qui, sur à peu près tous les terrains envisageables, reprochent au JRTA de Clermont-Ferrand d'avoir estimé que les conditions d'ouverture du référé de l'article L. 521-3 étaient satisfaites. Pour l'essentiel, ces moyens se résument à la question, récurrente dans les litiges introduits sur le fondement de ces dispositions, de savoir si cette procédure était la voie de droit appropriée pour obtenir la mesure sollicitée par le GAEC de Coupet, c'est-à-dire l'arrêt temporaire du fonctionnement des stations radioélectriques implantées sur le territoire de la commune de Mazeyrat-d'Allier.

2.1. Rappelons que par votre décision de Section B...⁷, vous avez jugé qu'en raison du caractère subsidiaire du référé régi par l'article L. 521-3, le juge saisi sur ce fondement ne peut prescrire les mesures qui lui sont demandées lorsque leurs effets pourraient être obtenus par les procédures de référé régies par les articles L. 521-1 et L. 521-2 du CJA.

Si le champ du référé mesure utile doit être ainsi cantonné, c'est que l'intervention de son juge est relativement facile à obtenir, notamment par rapport aux conditions du référé suspension : d'une part, sa saisine n'est enserrée dans aucune condition de délai, tandis qu'un référé suspension doit nécessairement s'accompagner d'un recours au fond recevable, c'est-à-dire formé dans le délai de recours contre la décision de refus⁸ ; d'autre part, et peut-être surtout, alors que l'office du juge du référé suspension le conduit à apprécier la légalité de la décision administrative dont il est saisi, les conditions posées à l'intervention du juge du référé mesure utile n'impliquent pas que ce dernier s'engage dans une telle appréciation de légalité.

Ce caractère subsidiaire du référé de l'article L. 521-3 par rapport aux deux autres référés d'urgence tend, depuis votre décision B..., à absorber deux des autres conditions d'ouverture de cette voie de droit.

Il en va ainsi d'abord de celle tenant à l'urgence. Ainsi, dans les situations où le litige pourrait prendre pour levier une décision administrative, un certain seuil d'urgence est requis pour autoriser le requérant à faire l'économie d'un référé-suspension. Par exemple, vous jugez que la situation d'urgence immédiate de l'étranger qui a réclamé l'avancement de son rendez-vous en préfecture pour l'enregistrement de sa demande de titre de séjour justifie la saisine directe du juge du référé-mesures utile ; il n'est pas imposé au requérant d'attendre la réponse de l'administration pour saisir, ensuite, le juge du référé-suspension en cas de refus⁹. De même, en matière de dommages de travaux publics, le juge du référé mesure utile ne peut être valablement saisi que dans les situations qui, sans atteindre la gravité et l'urgence justifiant qu'une mesure soit prise à 48 heures, ne permettent pas d'attendre de lier le contentieux pour agir¹⁰. Ainsi, comme le résumait Sophie Roussel, « *c'est donc la variable temporelle, l'imminence plus ou moins grande du préjudice qui détermine l'adéquation de la voie de recours empruntée aux données du litige et dessine ce faisant le partage des rôles entre les trois référés d'urgence* ».

⁷ CE, Sect., 5 février 2016, n°s 393540 393451, A

⁸ CE, 11 mai 2001, *Commune de Loches*, n° 231802, B

⁹ CE, 1^{er} juillet 2020, *M. et Mme L...*, n° 436288, A

¹⁰ CE, 28 février 2019, *Société Sodifram*, n° 424005, A

C'est également au prisme du caractère subsidiaire du référé de l'article L. 521-3 que doit s'apprécier la condition tenant à ce que, sauf péril grave, les mesures sollicitées sur ce fondement ne fassent pas obstacle à l'exécution d'une décision administrative.

Cette approche a été pleinement assumée par votre décision *B...* lorsque la décision à laquelle il est fait obstacle constitue un refus de prendre les mesures ensuite sollicitées du juge du référé mesure utile. En effet, comme le relevaient vos chroniqueurs de l'époque, si une telle hypothèse « empêche l'intervention du juge du référé conservatoire, ce n'est pas tant parce que la loi - qui ne parle que de l'exécution des décisions - s'y oppose mais bien davantage parce que le référé-suspension est ouvert »¹¹.

Mais votre démarche doit selon nous être la même lorsque les mesures sollicitées ont pour effet de faire obstacle, comme en l'espèce, à une ou plusieurs décisions positives intervenues indépendamment de toute demande du justiciable, contre lesquelles le délai de recours est expiré depuis longtemps et qui, c'est le cas des autorisations de l'ARCEP, constituent en outre des décisions créatrices de droit dont l'abrogation ne peut, comme l'indique l'article L. 242-1 du CRPA, être prononcée que dans le délai de quatre mois suivant leur édicton¹². Dans cette hypothèse également, nous pensons que la condition tenant à l'interdiction de faire obstacle à une décision est très largement dépourvue d'autonomie et doit encore s'apprécier au seul prisme du caractère subsidiaire du référé mesure utile, car nous peinons à voir pourquoi la voie du référé mesure utile devrait demeurer fermée si le justiciable, alors même que les mesures qu'il sollicite font obstacle à l'exécution d'une décision administrative, n'a pas d'autre voie de droit adaptée pour les obtenir au regard de l'urgence de sa situation¹³. C'est d'ailleurs à nos yeux le sens de la réserve de la prévention d'un péril grave consacrée par votre *B...* qui permet de déroger à l'interdiction de faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative. Cette réserve montre bien que vous êtes prêts à ouvrir la voie du référé mesures utiles lorsque, alors même que la mesure sollicitée fait obstacle à l'exécution d'une décision administrative, l'action ou la carence de l'administration est à l'origine d'un danger immédiat pour l'ordre public et dont le degré d'urgence est tel qu'il ne permet pas au requérant d'attendre de lier le contentieux pour agir, autrement dit lorsque la condition de subsidiarité est satisfaite.

Relevons que c'est un raisonnement proche qui semble avoir guidé la solution issue de votre décision *M. F...* du 28 novembre 2018, laquelle juge que la circonstance qu'une décision administrative refusant la mesure demandée au juge des référés intervienne postérieurement à sa saisine ne saurait faire obstacle à ce qu'il fasse usage des pouvoirs qu'il tient de l'article L. 521-3 du CJA¹⁴. Comme le relevait en effet Guillaume Odinet dans ses conclusions sur

¹¹ L. Dutheillet de Lamotte et G. Odinet, « Référé « mesures utiles » : la quadrature du cercle », *AJDA* 2016.474

¹² v. CE, 30 juin 2006, *Société Neuf Télécom*, n° 289564, A

¹³ v. néanmoins, CE, 26 octobre 2005, *Société des crématoriums de France*, n° 279441, A, qui juge que le requérant ne peut réclamer que soit ordonné à l'administration, sur le fondement de l'article L. 521-3, de prendre un arrêté de suspension d'ouverture d'un établissement dès lors que celui-ci a fait l'objet, quelques années plus tôt, d'une autorisation d'ouverture. Mais à la lecture des conclusions d'Emmanuel Glaser sur cette décision, il apparaît qu'en l'espèce la condition d'urgence n'était pas davantage satisfaite, de sorte que la solution issue de cette décision aurait sans doute été la même si le terrain du caractère subsidiaire du référé mesure utile avait été privilégié.

¹⁴ CE, 28 novembre 2018, *M. F...*, n° 420343, B

cette décision, « l'appréciation de deux des autres conditions résultant de l'article L. 521-3, l'urgence et l'interdiction de prescrire des mesures pouvant être obtenues par la voie d'un autre référé, conduit déjà le juge du référé mesures utiles à apprécier la faculté que l'intéressé avait de saisir l'administration et d'attendre sa décision », de sorte que « la prévention du contournement des procédures des référés suspension et liberté, dont dépend le maintien du caractère subsidiaire du référé mesures utiles, ne nécessite pas d'interdire au juge de ce référé de faire obstacle à une décision de refus des mesures sollicitées qui intervient en cours d'instance devant lui ».

En définitive, quelle que soit la condition prise en compte, l'urgence ou l'interdiction de faire obstacle à une décision administrative, il convient, dans chaque espèce, de rechercher si le requérant aurait pu disposer, notamment en référé-suspension, d'une voie de recours efficace, c'est-à-dire d'un juge à même de lui donner satisfaction dans les délais propres à son urgence. Le champ d'intervention du juge de l'article L. 521-3 est ainsi essentiellement centré sur les cas, assez rares, dans lesquels le justiciable est placé dans une situation d'urgence qui ne lui laisse pas le loisir de solliciter une décision de l'administration et, le cas échéant, de contester, notamment par la voie d'une requête en référé suspension, le refus qui lui serait opposé.

2.2. C'est ce caractère subsidiaire du référé mesure utile que le JRTA de Clermont-Ferrand nous semble avoir perdu de vue.

Significativement, l'ordonnance attaquée ne prend pas la peine de rappeler le considérant de principe de votre décision B... relatif au caractère subsidiaire du référé régi par l'article L. 521-3, et ne mentionne donc à aucun moment l'interdiction pour son juge de prescrire les mesures qui lui sont demandées lorsque leurs effets pourraient être obtenus par les procédures de référé régies par les articles L. 521-1 et L. 521-2 du CJA.

Témoignent encore d'une telle omission les éléments pris en compte par le juge pour estimer que la condition tenant à l'interdiction de faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative et la condition d'urgence étaient en l'espèce satisfaites.

Sur la première, il s'est borné à relever, en réponse au moyen soulevé en défense tiré de ce que cette mesure faisait obstacle aux différentes décisions administratives édictées pour la mise en œuvre du plan New Deal Mobile - les autorisations de l'ARCEP, l'arrêté du 12 juillet 2019 et les autorisations délivrées par l'Agence nationale des fréquences - que l'interruption sollicitée du fonctionnement de l'antenne n'était que temporaire, d'une durée de deux mois, le temps d'examiner ses effets sur la santé des bovins.

Mais ce caractère temporaire ne change rien à l'affaire. En effet, on l'a dit, l'interdiction de faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative se justifie à nos yeux uniquement par le caractère subsidiaire du référé mesure utile, notamment par rapport au référé suspension. Or, il est acquis que le référé de l'article L. 521-1 permet d'obtenir une suspension temporaire de la décision administrative contestée¹⁵, de sorte qu'on ne saurait admettre que l'introduction d'un référé mesure utile permette de faire obstacle à l'exécution

¹⁵ CE, 11 mai 2022, *Centre hospitalier de l'agglomération montargoise*, n° 459011, B

d'une décision administrative au seul motif que cette paralysie présente un caractère temporaire.

Pour estimer que la condition d'urgence était satisfaite, le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand s'est cette fois fondé sur « *les circonstances très particulières de l'espèce, avec, d'une part, un cheptel dont l'expert judiciaire (...) indique qu'il est en état de réelle souffrance et que l'urgence est avérée et, d'autre part, un nouveau gouvernement qui se met en place et qui ne pourra, de ce fait, répondre avec diligence* [à la demande de suspension temporaire introduite par le GAEC] ».

Mais là encore, ces éléments ne permettent pas, à eux seuls, d'établir que l'urgence à laquelle faisait face le GAEC était telle qu'elle l'empêchait de lier le contentieux, c'est-à-dire, le cas échéant, d'attendre la naissance, au bout de deux mois, d'une décision de refus afin de la contester par la voie d'un référé suspension. Par ailleurs, et en tout état de cause, l'appréciation de la condition d'urgence retenue par l'ordonnance attaquée est bien trop sommaire, le JRTA n'ayant à ce stade pas procédé, comme l'y invitaient pourtant en défense les opérateurs et l'Etat, à un bilan entre les intérêts du GAEC et l'intérêt public qui s'attache à la continuité des services de communications électroniques rendus possibles par le fonctionnement de l'antenne, notamment pour l'acheminement des appels d'urgence.

Vous l'aurez compris, vous avez donc l'embarras du choix quant aux motifs d'annulation de l'ordonnance attaquée : soit l'erreur de droit consistant à juger que la condition tenant à l'interdiction de faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative ne joue pas lorsque l'obstacle en cause n'est que temporaire ; soit, s'agissant de l'appréciation de la condition d'urgence, l'erreur de droit ou l'insuffisance de motivation résultant du silence du JRTA sur l'intérêt public auquel l'injonction qu'il a prononcée est susceptible de porter atteinte ; soit enfin, en prenant un peu de hauteur, au motif qu'en omettant de s'interroger sur le point de savoir si la mesure sollicitée pouvait être obtenue par la voie des autres procédures d'urgence, notamment le référé suspension, le juge des référés du TA de Clermont Ferrand a méconnu son office et entaché son ordonnance d'erreur de droit.

Vous l'aurez deviné, notre préférence va pour cette dernière option, qui a selon nous le mérite de privilégier la condition cardinale à l'intervention du juge du référé mesure utile, c'est-à-dire son caractère subsidiaire, lequel, on l'a dit, subsume les deux autres conditions dont il vient d'être question.

3. Après cassation de l'ordonnance attaquée, nous vous invitons à régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée, ce qui, si vous nous avez suivi, suppose encore de vous interroger sur le point de savoir si le GAEC le Coupet était placé dans une situation qui ne lui laissait pas le loisir de solliciter une décision de l'administration et, le cas échéant, de contester, par la voie d'une requête en référé suspension, le refus qui lui serait opposé.

Or, tel n'était pas le cas selon nous.

En l'espèce, on l'a dit, le GAEC a saisi l'administration d'une demande tendant à obtenir l'interruption temporaire du fonctionnement de l'antenne litigieuse et, sans attendre l'expiration du délai permettant la naissance d'une décision, s'est tourné vers le juge du référé mesures utiles aux fins d'obtenir la même mesure. Or, aucun élément du dossier ne justifie à nos yeux que le GAEC ait ainsi court-circuité l'exigence de lier le contentieux dès lors que,

d'une part, il n'établit pas que son cheptel connaîtrait un taux de mortalité important, d'autre part, que la décision administrative était imminente à la date de saisine du juge. D'autant que, on l'a dit, l'injonction prononcée par le JRTA de Clermont-Ferrand a laissé jusqu'à trois mois aux intéressés pour suspendre le fonctionnement de l'antenne relais, ce qui confirme qu'en l'espèce la voie du référé suspension était susceptible d'aboutir au même résultat dans un délai similaire.

Nous vous invitons donc à juger que le GAEC ne pouvait emprunter la voie du référé « mesures utiles » dès lors que les effets de la mesure qu'il sollicitait pouvaient être obtenus par la procédure de référé régie par l'article L. 521-1.

Précisons que, dans ce cadre, le juge du référé suspension, saisi d'une demande tendant à la suspension du refus de l'administration d'interrompre temporairement le fonctionnement de l'antenne litigieuse, serait conduit à s'interroger sur la légalité d'un tel refus, au regard notamment de l'obligation qui pèse sur les personnes publiques d'ordonner les mesures nécessaires pour faire cesser une situation dangereuse pour le bon ordre, la sécurité ou la salubrité publique¹⁶. Regagnant les sentiers balisés de la légalité, il pourrait ainsi, à la différence du juge du référé mesures utiles, s'interroger sur la nécessité pour l'administration d'édicter une telle mesure de police, en tenant compte des différents intérêts en présence, c'est-à-dire, d'un côté, les risques pour la santé du cheptel engendrés par le fonctionnement de l'antenne, appréciés notamment, mais pas exclusivement, au regard des conclusions de l'expertise diligentée par le juge judiciaire, de l'autre, les difficultés auxquelles conduirait une interruption même temporaire du fonctionnement de l'antenne, s'agissant notamment de l'acheminement des appels d'urgence.

PCMNC :

- à l'annulation de l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand du 23 mai 2022,
- au rejet de la demande présentée par le GAEC de Coupet devant ce juge
- et au rejet des conclusions présentées par le GAEC de Coupet ainsi que par les sociétés Orange, SFR, Free Mobile et Bouygues Telecom sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

¹⁶ v. not. CE, 23 octobre 1959, D..., n° 40922, Rec. p. 540