RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/954/2004-TPE **ATA/609/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 5 août 2004

dans la cause

Madame J. et Monsieur C. B.

Madame J. H.

Madame F. de M. et Messieurs A. et M. B.

Madame B. et Messieurs T.-C. et D. K. H..

Madame R. M. M.

Madame M.M. et Monsieur V. A. P.

Madame F. E.

Madame S. et Monsieur G. V.

Monsieur P. P.

Madame C. et Monsieur L. A.

Madame D. M. C.

Monsieur P. C.

Madame M.-C. O.B.

Monsieur A. O.

Madame J.-a et Monsieur L. T. Z.

Madame A. G. L.

Monsieur A. L.

Madame I. V.

Monsieur M. M. A.

Madame M. L.

Madame F. et Monsieur M. R.

Madame M. R.

Madame A. et Monsieur T. C. P. P.

Monsieur A. S.

Monsieur A. G.

Madame M. et Monsieur F. Z.

Madame L. M.

Madame D. H.

Madame S. B.

Madame A. et Monsieur C. S.

Monsieur S. P.

Madame M.-C. B.

Madame L. T.

Madame S. et Monsieur C. T.

Monsieur D. M.

Madame C. T.

Madame F. et Monsieur M. M.

Madame C. A.

Madame S. et Messieurs M. et J. S.

Madame P. et Monsieur D. O.

Monsieur D. M.

Monsieur C. –A. C.

Madame M. et Monsieur P. G.

Madame G. et Monsieur A. G.

Madame G. et Monsieur R. A.

Madame C.-L. A.

Madame M. D.

Madame D. A.
représentés par Me Corinne Nerfin, avocate

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIERE DE CONSTRUCTIONS

et

DEPARTEMENT DE L'AMENAGEMENT, DE L'EQUIPEMENT ET DU LOGEMENT

et

O. COMMUNICATIONS S.A.
représentée par Me Minh Son Nguyen, avocat

EN FAIT

1. Le 15 mai 2002, O. Communications S.A. (ci-après : O.) a déposé auprès du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le département ou le DAEL) une demande d'autorisation de construire par voie de procédure accélérée, concernant l'implantation d'équipements techniques de téléphonie mobile, sur la parcelle n° 3676, feuille 23 (ci-après : la parcelle), au 160, chemin de la Montagne, à Chêne-Bourg. La parcelle en question, sise en 5ème zone de construction, appartient aux Services industriels de Genève (ci-après : SIG).

   Le projet consistait à ériger un mât muni d'antennes et d'équipements de téléphonie mobile.

2. Le 13 juin 2002, la commune de Chêne-Bourg (ci-après : la commune) a émis un préavis défavorable à la construction, estimant que l'installation était trop haute et inesthétique pour être posée dans un site de verdure digne de préservation ; la parcelle adjacente devait en outre prochainement accueillir un EMS ainsi qu'un cycle d'orientation.

3. Le 27 août 2002, le service de la protection contre le bruit et les rayons non ionisants a préavisé favorablement – nonobstant le fait que l'EMS était projeté à 190 mètres de l'installation et le cycle d'orientation à quelque 250 mètres – étant donné que la valeur limite de l'installation serait respectée avec une bonne marge de sécurité.

4. Le 4 octobre 2002, le département a octroyé l'autorisation sollicitée.

5. Le 1er novembre 2002, la commune a interjeté recours devant la commission cantonale de recours en matière de constructions (ci-après : la commission) à l'encontre de la décision du département (recours n° 7512). Un pylône de 35 mètres en zone agricole et de verdure (sic) dépouillait le site et nuisait au caractère et à l'intérêt du quartier. L'article 15 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI – L 5 05) avait été enfreint. Il n'était agréable, ni pour les élèves du cycle d'orientation, ni pour les résidents de l'EMS, de se trouver au voisinage d'une telle construction.

6. A l'instar de la commune, M. C. B. et soixante-huit autres voisins (ci-après : les consorts) ont recouru contre la décision du 4 octobre 2002 (recours n° 7529).

7. O. ayant décelé une erreur dans les plans déposés au département, elle a renoncé à sa demande d'autorisation.

   Le 11 décembre 2002, le département a informé O. qu'il avait été pris acte de la renonciation à sa demande d'autorisation et que sa déclaration de retrait serait transmise à la commission.

8. Par décision du 20 janvier 2003, la commission a rayé du rôle les causes n^{os} 7512 et 7529.

9. Le 4 avril 2003, O. a déposé auprès du DAEL une demande définitive d'autorisation de construire sur la parcelle un mât de 30 mètres, muni d'équipements de téléphonie mobile.

Cette demande a fait l'objet d'une enquête publique, publiée dans la F.A.O. du 30 avril 2003.

10. Le 28 mai 2003, l'association du Pré-des-Cardons – dont les membres comprenaient notamment une partie des consorts – a fait part au département de son opposition au projet de construction. Elle a requis l'application du principe de précaution, afin que le département n'autorise plus l'implantation d'antennes de téléphonie mobile dans le quartier.

Bien que les valeurs légales (intensité du champ électrique) n'étaient pas dépassées, l'intensité du rayonnement des antennes était beaucoup trop élevée pour ne pas engendrer d'effets néfastes sur la santé des habitants. Il fallait tenir compte du préavis négatif de la commune. Il était choquant d'autoriser la construction d'antennes malgré la proximité d'une population sensible – enfants et personnes âgées. Un moratoire gelant toute construction d'installations de téléphonie mobile ayant été voté pour ce qui était de la commune de Genève, le département aurait dû l'appliquer aux autres communes. L'installation était trop haute, inesthétique et elle portait atteinte au site. La construction nécessitait une dérogation ; or les conditions légales n'étaient pas remplies. Il y avait déjà des antennes dans le quartier, notamment une de Swisscom sur le toit de Belle-Idée.

11. Le 13 juin 2003, la commune a émis un préavis défavorable à la construction, pour les mêmes motifs que ceux exposés le 13 juin 2002.

12. Les 6 mai et 10 août 2003, le service cantonal de protection contre le bruit et les rayonnements non ionisants a préavisé favorablement la construction de l'installation, considérant qu'elle était conforme à l'ordonnance sur la protection contre le rayonnement non ionisant du 23 décembre 1999 (ORNI – RS 814.710) et au règlement sur la protection contre le rayonnement non ionisant des installations stationnaires du 29 septembre 1999 (K 1 70.07).

13. Le 27 août 2003, le département a délivré l'autorisation sollicitée par O..

14. Le même jour, le département a informé la commune que, nonobstant le préavis défavorable de cette dernière, une autorisation serait octroyée à O..

15. A la même date également, le département a informé l'association du Pré-des-Cardons que, suite à l'examen de ses observations ainsi que des préavis enregistrés, il accorderait l'autorisation à O..

16. Par acte du 19 septembre 2003, la commune a recouru auprès de la commission, en reprenant les arguments exposés dans son recours du 1er novembre 2002. Elle a émis l'hypothèse que les jugements rayant les causes du rôle pourraient avoir force de chose jugée et entraîner la forclusion de la nouvelle demande d'autorisation de construire.

17. Le 30 septembre 2003, les consorts ont également saisi la commission d'un recours. Ils avaient qualité pour agir en tant que voisins de la parcelle sur laquelle l'antenne devait être implantée.

L'octroi de l'autorisation porterait une atteinte directe à leur santé et à la valeur de leur bien-fonds. De plus, il y avait lieu de prendre en considération le préavis négatif de la commune. L'installation litigieuse n'était pas conforme à la 5ème zone et la construction requérait l'octroi d'une dérogation. L'autorisation délivrée par le département violait l'article 19 alinéa 3 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT – L 1 30). Le département était fondé à refuser l'octroi de l'autorisation en application de l'article 14 alinéa 1 lettre a LCI. Les consorts ont produit des rapports démontrant le danger que représentait, en particulier pour les voisins, la présence d'une antenne relais de téléphonie mobile. La délivrance de l'autorisation reviendrait à mettre en danger la santé des voisins de la parcelle, des futurs pensionnaires de l'EMS, celle des écoliers et des professeurs du cycle d'orientation, ainsi que celle des utilisateurs du court de tennis. Le concept de l'ORNI reposait sur des connaissances scientifiques lacunaires concernant les effets du rayonnement sur la santé humaine. Les effets thermiques étaient corroborés scientifiquement, à l'exclusion des effets non thermiques, c'est-à-dire biologiques. Même si le service cantonal de protection contre le bruit et les rayons non ionisants avait jugé l'installation conforme à l'ORNI, ainsi qu'au règlement sur la protection contre le rayonnement non ionisant des installations stationnaires, les effets biologiques affectant les êtres vivants à long terme n'avaient pas été pris en compte. Le département n'avait pas tenu compte des nombreuses antennes existant à Chêne-Bourg.

Des mesures de précaution devaient être prises, en vertu de la loi sur la protection de l'environnement du 7 octobre 1983 (LPE – RS 814.01). Selon les spécialistes et les médecins, le niveau de protection préventif se situait en-dessous des valeurs limites d'immissions légales, soit de 0.6 volt/m et non entre 4 et 6 volts/m, comme prévu par l'ORNI. Comme le recommandait l'office fédéral de la santé publique, la LPE visait à limiter au minimum les risques pour l'environnement, même s'il n'était pas possible d'apporter la preuve d'un danger pour l'homme et l'environnement. L'autorisation entreprise se révélait contraire au principe de précaution. Le préavis du service cantonal de protection contre le bruit et les rayons non ionisants n'avait fait que prendre acte des calculs effectués par O., pourtant sujets à caution. A aucun moment, le DAEL ou le département de l'intérieur, de

l'agriculture et de l'environnement ne s'étaient posés la question de l'opportunité d'ériger une antenne à proximité d'un quartier de villas.

Etant donné que la commune disposait déjà de nombreuses antennes de téléphonie mobile, il appartenait à O. de les utiliser. La loi sur les télécommunications du 30 avril 1997 (LTC – RS 784.10) permettait en effet à l'office fédéral de la communication (ci-après : l'OFCOM), pour des motifs d'intérêt public, de contraindre un concessionnaire à accorder à un tiers, contre dédommagement, la co-utilisation de ses installations et de l'emplacement de ses émetteurs.

L'article 15 du règlement sur la protection contre le rayonnement non ionisant des installations stationnaires avait été violé, car ni O., ni les SIG n'avaient averti les consorts qu'une antenne de téléphonie mobile allait être érigée sur la parcelle. Les consorts n'avaient appris l'existence du projet de construction que par la publication dans la F.A.O. Ils n'avaient pas, dans le cadre de leur opposition du 28 mai 2003, obtenu une évaluation conjointe des émissions, ce qui leur paraissait crucial, au vu du nombre important d'antennes existant à Chêne-Bourg.

18. Le 7 octobre 2003, O. a proposé à la commission la jonction des recours de la commune et des consorts.

19. Le 26 février 2004, la commission a entendu les parties en comparution personnelle.

Selon la commune, l'ouverture du chantier du cycle d'orientation était prévue pour l'année en cours.

Les consorts ont à nouveau invoqué le principe de précaution. Des contrôles devaient être effectués par le département, avant et après la délivrance d'une autorisation. Un transport sur place devait être effectué. Ils ne s'opposaient pas par principe à l'édification d'une antenne, mais seulement à son emplacement.

D'après O., l'ORNI était respectée. L'emplacement de l'antenne avait été déterminé sur la base des objectifs de couverture et de l'arborisation des parcelles.

Le département a déclaré que l'autorisation délivrée se fondait sur le préavis du service cantonal de la protection contre le bruit et les rayons non ionisants ; la législation avait été respectée. Une antenne Swisscom existait sur le sommet de la cheminée du centre de traitement du linge des H.U.G.

Il s'agissait, selon O., d'une antenne similaire à celle projetée. O. a produit un courrier de Swisscom du 11 novembre 2003 lui refusant, au 2, chemin du Petit Bel-Air, la location d'une antenne, au motif que ses puissances étaient déjà abaissées.

20. Dans ses observations du 30 octobre 2003 sur le recours de la commune et sur celui des consorts, O. a conclu à leur rejet. L'autorisation de construire devait être déclarée conforme.

Le deuxième projet de requête en autorisation de construire différait du premier. L'emplacement de l'antenne avait changé ; celle-ci avait été raccourcie de 5 mètres. La détermination des trois lieux à utilisation sensible où le rayonnement était le plus fort – imposée par l'ORNI – avait varié, car elle était influencée par la localisation, la direction et la hauteur des antennes, mais non en l'espèce par une augmentation de puissance du mât. Le service cantonal de protection contre le bruit et les rayons non ionisants avait émis un préavis favorable à la construction de l'installation. Les consorts ne contestaient pas sa conformité à l'ORNI, mais les limites de l'ORNI elle-même. Chaque fois qu'une nouvelle installation – au sens de l'ORNI – était construite, l'autorité devait procéder à de nouvelles mesures. L'office fédéral de l'environnement, des forêts et du paysage avait élaboré une formule pour déterminer un périmètre dit de l'installation, à l'intérieur duquel toute les antennes étaient considérées comme faisant partie d'une même installation. En l'espèce, le rayon du périmètre se montait à 54 mètres ; il n'y avait donc pas lieu de tenir compte de l'installation de Swisscom, distante de 500 mètres. Si un second exploitant demandait la possibilité d'utiliser l'antenne d'O. – comme réservé par la décision entreprise – il devrait au préalable présenter une nouvelle fiche de données afin de vérifier le respect de l'ORNI. O. ne craignait pas que les valeurs limites en cas de co-utilisation soient dépassées. La valeur d'installation se montait à 4.45 volts/m sur la parcelle où la construction du cycle d'orientation et de l'EMS avait été envisagée. L'installation litigieuse respectait donc l'interprétation jurisprudentielle de l'article 3 alinéa 3 ORNI.

Le moratoire cité par les consorts ne visait que la mise à disposition de bâtiments appartenant à la Ville et n'avait pas pour but d'interdire toute installation de téléphonie mobile en Ville de Genève. L'installation se trouvait en 5ème zone ; O. avait sollicité une dérogation. La nature d'un réseau de téléphonie mobile impliquait inévitablement qu'une telle installation fût construite en zone de villas ; le service cantonal de protection contre le bruit et les rayonnements non ionisants avait constaté la conformité du projet par rapport à l'ORNI : il ne présentait donc pas d'inconvénients graves pour le voisinage. Selon des recommandations élaborées par un groupe de travail composé de représentants de la Confédération, des cantons et des opérateurs de téléphonie mobile, il convenait, hors de la zone à bâtir, de maintenir le nombre le plus bas de mâts, en privilégiant le partage entre opérateurs. En l'espèce, l'installation litigieuse se trouvait en zone constructible. Une coordination ne se révélait pas souhaitable, puisque, conformément aux recommandations précitées, elle engendrait un cumul des rayonnements.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il n'appartenait pas à l'autorité de choisir l'emplacement de l'installation ; ce choix revenait à l'opérateur. La

Confédération et les cantons devaient garantir l'application de certains principes. S'agissant du principe de coordination, O. avait étudié la possibilité de co-utiliser l'installation de Swisscom située sur le toit de la clinique de Belle-Idée, bien que cela ne fût pas nécessaire, étant donné que la parcelle se trouvait en zone de construction. Une installation à cet endroit offrirait une bonne couverture sur ce site, mais une deuxième se révélerait nécessaire, car les quartiers au sud de Bel-Air et à Chougny ne seraient pas couverts. L'installation projetée assurait la couverture de l'ensemble de la région en évitant un cumul des rayonnements. S'agissant du respect du principe de l'aménagement du territoire, l'autorisation délivrée l'avait été en conformité des prescriptions de la LaLAT. Le projet d'O. respectait l'environnement. Les calculs théoriques requis démontraient qu'il n'enfreignait pas les valeurs limites d'immissions et de l'installation. Le service de la protection contre le bruit et les rayons non ionisants avait attesté la conformité du projet avec l'ORNI et la LPE. Le secteur, encore que se trouvant en zone villas, constituait un environnement urbain relativement hétéroclite – il comprenait, à côté des villas, des immeubles, un complexe de tennis avec un parking – surtout si l'on prenait en compte les bâtiments qui étaient envisagés, soit un bâtiment scolaire et un EMS, à côté desquels un parking serait vraisemblablement construit. L'installation envisagée par O. serait dissimulée sur pratiquement toute sa hauteur par une haie d'arbres située le long de la limite nord-ouest de la parcelle, ainsi que par le bosquet d'arbres au sud-est de cette parcelle. Les intérêts de la protection du paysage demeuraient préservés.

21. Par décision du 16 mars 2004, la commission a ordonné la jonction des recours des consorts et de la commune et les a rejetés. Elle a laissé ouverte la question de la qualité pour recourir de M. M.., domicilié à plusieurs centaines de mètres de l'installation prévue.

La commission a rejeté le grief tiré du principe de précaution, se fondant sur la jurisprudence du Tribunal fédéral qui avait jugé que la réglementation prévue par l'ORNI était exhaustive et que, dès l'instant où l'installation respectait les dispositions de l'ordonnance, comme en l'espèce, l'autorisation devait être délivrée. S'agissant du devoir d'information de l'exploitant ou du propriétaire, prévu à l'article 15 du règlement sur la protection contre le rayonnement non ionisant des installations stationnaires, il était rempli par la publication dans la F.A.O. Le principe de co-utilisation trouvait ses limites dans les objectifs de couverture fixés par l'opérateur, ainsi que par les limites de puissance assignées à l'installation préexistante. In casu, l'installation Swisscom se trouvait éloignée de plusieurs centaines de mètres de celle projetée ; cet opérateur avait refusé la co-utilisation, étant donné que le respect de l'ORNI ne pouvait s'effectuer, uniquement moyennant abaissement des puissances de chacun des utilisateurs. Il n'existait aucun inconvénient grave pour le voisinage à ériger une installation de téléphonie mobile respectant les valeurs prévues par l'ORNI, pour lesquelles un préavis favorable du service de protection contre le bruit et le rayonnement non ionisant avait été délivré. Sur le plan de l'esthétique, le quartier ne présentait pas d'intérêt nécessitant une protection

particulière. L'installation projetée devrait se trouver à proximité d'un bâtiment fort peu esthétique, ainsi que du court de tennis, au grillage lui-même inesthétique. Il n'y avait pas lieu de tenir compte des projets de construction aux alentours, en l'absence d'informations à ce sujet – notamment concernant une éventuelle enquête publique.

22. Par acte du 5 mai 2004, les consorts ont interjeté recours devant le Tribunal administratif à l'encontre de la décision de la commission de recours, en concluant à son annulation.

Ils ont repris, en les développant, les moyens exposés dans leurs écritures du 30 septembre 2003.

23. Dans ses observations du 14 juin 2004, le département conclut au rejet du recours et à la confirmation de sa propre décision, ainsi qu'à celle de la commission.

L'implantation de l'installation n'était certes pas conforme à la zone villas, mais nécessaire en raison de son but, qui consistait à assurer la meilleure couverture en réseau du site. Il était impératif que l'installation soit placée à proximité, voire à l'intérieur de la zone. Il n'existait de surcroît nulle zone à proximité ne nécessitant pas de dérogation pour ce type d'installation. Etant donné le préavis favorable du service de protection contre le bruit et le rayonnement non ionisant, il n'existait pas d'inconvénients graves pour le voisinage ; l'article 26 LaLAT et l'article 14 alinéa 1 lettre a LCI avaient donc été respectés. Le préavis du service précité démontrait que le projet d'O. respectait les principes énoncés dans les articles 11 et 13 LPE, concrétisés par l'ORNI. Les griefs tirés de la LTC étaient irrecevables, étant donné que l'OFCOM – et non le DAEL – était compétent pour notamment contraindre un concessionnaire à accorder à un tiers, contre dédommagement, la co-utilisation de ses installations. Sur le plan de l'esthétique, seule la commune avait émis un préavis négatif. Le quartier où l'installation devait être implantée ne revêtait pas un caractère particulier et ne méritait pas de protection spéciale.

24. Dans ses observations du 21 juin 2004, O. conclut au rejet du recours, à la confirmation de la décision de la commission et de celle du département du 27 août 2003.

O. a invoqué la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle, en cas de respect des valeurs de l'ORNI concernant les valeurs limites de l'installation, l'autorité ne pouvait exiger une limitation supplémentaire des nuisances. En l'espèce, selon les calculs réalisés et vérifiés par le service cantonal de protection contre le bruit et les rayonnements non ionisants, les exigences imposées par l'ORNI étaient respectées. Celles des consorts, visant à imposer une valeur s'élevant à 0.6 volt/m ne trouvaient aucun fondement légal. Compte tenu de sa nature d'installation d'infrastructure urbaine, une installation d'antenne de téléphonie mobile devait être considérée comme conforme à la 5ème zone de construction, en sorte qu'une dérogation ne se révélait pas nécessaire. Si tel était néanmoins le cas, les conditions en étaient

réalisées, vu que, dans la mesure où les exigences de l'ORNI étaient remplies, il n'en résultait nul inconvénient pour le voisinage. Hors de la zone à bâtir, il y avait lieu d'éviter le plus possible la présence de mâts. En zone constructible, il convenait d'éviter la co-utilisation, car celle-ci induisait un cumul des rayonnements. La coordination devait ainsi prendre en considération deux impératifs contradictoires ; il fallait trouver un équilibre entre les deux intérêts. L'article 62 annexe I ORNI faisait référence à la notion de proximité, laquelle dépendait de la puissance émettrice des services de radicommunication des antennes du mât ou du toit considéré. En l'espèce, Swisscom avait refusé de donner son accord à une co-utilisation. Même si cet opérateur avait accédé à la demande d'O., une antenne se serait révélée indispensable pour couvrir les quartiers au sud de Bel-Air et ceux de Chougny. S'agissant de l'esthétique, les consorts n'avaient avancé aucun argument fondé sur un intérêt public prépondérant s'opposant à la construction. La parcelle ne se trouvait pas sur un site protégé et le quartier en question ne présentait pas d'intérêt particulier.

25. Le 25 juin 2004, la commune a informé le Tribunal administratif – suite à une demande de celui-ci – qu'elle n'entendait pas recourir et qu'elle s'en rapportait à justice.

EN DROIT

1. a. Le recours des consorts a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 – LOJ – E 2 05 ; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – E 5 10).

b. Les consorts ne sont pas les destinataires de la décision autorisant la construction d'une installation de téléphonie mobile, du 27 août 2003 ; en revanche, ils habitent les parcelles voisines de celle où l'installation doit être construite. S'agissant de la qualité pour recourir des voisins, la jurisprudence a indiqué que seuls ceux dont les intérêts sont lésés de façon directe et spéciale ont l'intérêt particulier requis (ATA/860/2003 du 25 novembre 2003). Cette lésion directe et spéciale suppose qu'il y a une communauté de faits entre les intérêts du destinataire de la décision et ceux des tiers. Les voisins peuvent ainsi recourir en invoquant des règles qui ne leur donnent aucun droit et qui ne sont pas directement destinées à protéger leurs intérêts (ATF 110 Ib 398 consid. 1b p. 400). Le tribunal de céans a admis que les propriétaires habitant à proximité immédiate d'une parcelle où une antenne de téléphonie mobile devait être implantée avaient qualité pour recourir (ATA/40/2003 du 21 janvier 2003).

La qualité pour recourir est en principe donnée lorsque le recours émane du propriétaire d'un terrain directement voisin de la construction ou de l'installation litigieuse (ATF 121 II 171 consid. 2b p. 174). Mais le critère de la distance n'est pas

le seul déterminant, car l'application de l'article 193 lettre a de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ – RS 173.110) – dont l'application s'impose également à la juridiction cantonale en vertu de l'article 98a alinéa 3 OJ – nécessite une appréciation de l'ensemble des circonstances pertinentes (RDAF 1997 I p. 242).

Les consorts peuvent tous faire valoir qu'ils sont lésés de façon directe et spéciale par l'installation projetée par O., en raison de prétendues immissions néfastes pour leur santé. Ils habitent tous à moins de 542 m de l'emplacement de l'antenne projetée, étant précisé que ces 542 m constituent en l'espèce la distance maximale pour former opposition (cf. fiche complémentaire n° 2, annexée à la demande définitive d'autorisation). La qualité pour recourir doit par conséquent leur être accordée.

La commission a laissé ouverte la question de la qualité pour recourir de M. M.., en raison de son domicile éloigné de plusieurs centaines de mètres de l'installation prévue. La parcelle n° 1978, feuille 46, sise sur la commune de Vandoeuvres, dont il est propriétaire, se trouve également à moins de 542 mètres de l'emplacement de l'installation litigieuse. La qualité pour recourir sera donc également accordée à M. M...

c. Le recours des consorts est donc recevable à tous égards.

2. a. L'ordonnance sur la protection contre le rayonnement non ionisant a pour but de protéger l'homme contre le rayonnement non ionisant nuisible ou incommodant (art. 1 ORNI). Elle régit la limitation des émissions des champs électriques et magnétiques générées par des installations stationnaires dans une gamme de fréquence allant de 0 Hz à 300 GHz (rayonnement), la détermination et l'évaluation des immissions de rayonnement, ainsi que les exigences posées à la définition des zones à bâtir (art. 2 ORNI).

La valeur limite de l'installation est une limitation des émissions concernant le rayonnement émis par une installation donnée (art. 3 al. 6 ORNI). S'agissant des stations émettrices pour téléphonie mobile et raccordements téléphoniques sans fils, la valeur limite de l'installation pour la valeur efficace de l'intensité de champ électrique est de 4.0 volts/m pour les installations qui émettent exclusivement dans la gamme de fréquence de 900 MHz environ, 6.0 volts/m pour les installations qui émettent exclusivement dans la gamme de fréquence de 1800 MHz environ ou dans une gamme de fréquence plus élevée et 5.0 volts/m pour les installations qui émettent à la fois dans la gamme de fréquence selon la lettre a et dans la gamme de fréquence selon la lettre b (Chiffre 64 Annexe I ORNI).

Les valeurs limites d'immissions au sens de l'annexe 2 doivent être respectées partout où des gens peuvent séjourner (art. 13 al. 1 ORNI).

b. Dans un arrêt du 30 août 2000, le Tribunal fédéral a été amené à se prononcer sur la question de l'implantation d'un pylône d'antenne de téléphonie mobile (ATF 126 II 399 = JdT 2001 I 704).

Le concept de l'ORNI se fonde sur l'état actuel, encore lacunaire, des connaissances relatives à l'effet des rayonnements non ionisants sur la santé humaine. Seuls les effets thermiques paraissent être scientifiquement établis ; en revanche, il n'existe nulle connaissance scientifique confirmée – mais uniquement certaines expériences dans des cas concrets en ce qui concerne les effets non thermiques (biologiques). La protection contre les effets thermiques est assurée par les valeurs limites d'immissions, fixées à l'annexe II ORNI. Ces valeurs ont été reprises de celles fixées par la Commission internationale de protection contre les radiations non ionisantes (CIPRNI). En édictant l'ordonnance, le Conseil fédéral s'est aperçu que reprendre purement et simplement les valeurs limites de la CIPRNI, aurait pour conséquence que la protection contre les rayonnements non ionisants pouvait être lacunaire en ce qui concerne les effets non thermiques. C'est pourquoi, il a de surcroît édicté des valeurs limites d'émissions préventives, fixées à l'article 4 ORNI. Avec ces limitations supplémentaires, l'ORNI tient compte du principe de prévention, ancré aux articles 1er alinéa 2 et 11 alinéa 2 LPE (consid. 3b. p. 402).

L'ORNI règle exhaustivement la limitation préventive des émissions ; les autorités d'exécution ne peuvent exiger des limitations encore plus restrictives pour un cas particulier en se fondant sur l'article 12 alinéa 2 LPE (consid. 3c p. 403).

L'ORNI a considéré l'éventualité des effets non thermiques du rayonnement non ionisant au travers des valeurs limites de l'installation (consid. 3d p. 404).

Il n'y a pas lieu de prendre en considération les effets non thermiques lors de la fixation des valeurs limites d'immissions, d'une part car l'état actuel des connaissances ne permet pas de délimiter les atteintes nuisibles des atteintes insignifiantes et, d'autre part, parce que la marge de manœuvre est suffisamment grande pour en tenir compte en lien avec la limitation préventive des émissions sur la base de l'article 11 alinéa 2 LPE. Le concept de l'ORNI est conforme au droit fédéral (consid. 4b p. 405).

On ne saurait déduire de l'article 11 alinéa 2 LPE que les personnes touchées par l'installation n'auraient par principe pas à tolérer d'atteinte. La prévention n'a pas forcément pour effet de supprimer les atteintes, mais sert avant tout à les limiter plus fortement dans le cas où les valeurs limites d'immissions sont respectées (cf. ATF 124 II 517 consid. 4a p. 520 = JdT 1999 I 568). Les valeurs limites de l'installation prévues par le droit fédéral sont sensiblement plus basses que les valeurs limites d'immissions (consid. 4c p. 406).

Cette jurisprudence a été confirmée (ATF 129 II 420).

c. En l'espèce, les consorts se plaignent d'une violation du principe de précaution. En particulier, les autorités auraient dû tenir compte de la présence d'enfants et de personnes âgées dans le voisinage. En outre, afin d'écarter tout risque pour la santé, les valeurs limites de l'installation auraient dû être fixées à 0.6 volt/m et non à 4 volts/m. Les consorts critiquent le caractère du préavis du service cantonal de protection contre le bruit et les rayonnements non ionisants, qui ne fait que prendre acte des calculs de O..

Ces arguments reviennent non pas tant à imputer au département et à la commission une mauvaise application de la législation sur la protection de l'environnement – et en particulier de l'ORNI – mais bien plutôt à remettre en cause l'ordonnance elle-même. Or, le Tribunal fédéral s'est expressément prononcé en faveur de la conformité de l'ORNI avec le droit fédéral. Contrairement à ce que soutiennent les consorts, les effets non thermiques du rayonnement non ionisant ont déjà été pris en compte, en fixant les valeurs limites de l'installation, qui se situent bien en-dessous des valeurs limites d'immissions. Pour le surplus, les consorts n'apportent aucun élément déterminant permettant au tribunal de céans de remettre en question les valeurs prescrites par l'ORNI. Ils ne sauraient, conformément à la jurisprudence, exiger du département qu'il subordonne l'octroi de l'autorisation de construire litigieuse à la réalisation de conditions plus sévères – en matière de rayonnement non ionisant – que celles prévues par la législation. Bien au contraire – et pour autant que toutes les autres conditions soient remplies – le département est tenu de délivrer l'autorisation si la construction qu'O. envisage d'élever est conforme à l'ORNI.

Il s'agit donc d'examiner si les conditions fixées par l'ordonnance sont remplies. Selon un résumé de la fiche de données spécifiques au site, laquelle est annexée à la demande définitive d'autorisation de construire, (pièce n° 5, consorts) l'intensité du champ électrique, dans les trois lieux à utilisation sensible les plus chargés – soit respectivement un secteur non bâti de la parcelle n° 3676, des bureaux et une habitation – se monte à 4.45 volts/m, 3.47 volts/m et 2.44 volts/m. Or, l'installation d'O. comprend des antennes, dont certaines émettent à 1800 MHz et d'autres à 2100 MHz. Les valeurs limites de l'installation se montent donc à 6 volts/m (ch. 64 Annexe I ORNI). Etant donné que, aux trois lieux à utilisation sensible les plus chargés, les valeurs limites de l'installation ne sont pas dépassées, l'installation est conforme à l'ORNI, selon les calculs effectués par O.. Le service cantonal de protection contre le bruit et la protection contre le rayonnement non ionisant a avalisé les calculs d'O. et a rendu un préavis favorable. Il disposait pour cela des fiches de données spécifiques au sens de l'article 11 alinéa 2 ORNI, comprenant toutes les données requises par l'ordonnance. Le service cantonal de protection contre le bruit et la protection contre le rayonnement non ionisant était ainsi à même d'effectuer les calculs permettant de déterminer si la construction projetée respectait ou non les prescriptions du droit fédéral. L'argument des consorts selon lequel dit service aurait signé un chèque en blanc en faveur de O. doit donc être

rejeté. Pour le surplus, ceux-ci ne font pas valoir que les calculs sont inexacts en eux-mêmes.

Par voie de conséquence, l'installation projetée doit être considérée comme conforme à l'ORNI.

3. L'OFCOM peut, pour des motifs d'intérêt public, notamment pour tenir compte des exigences liées à l'aménagement du territoire, à la protection du paysage, du patrimoine, de la nature ou des animaux, ou à des problèmes techniques, contraindre un concessionnaire de services de télécommunication à accorder à un tiers, contre un dédommagement approprié, la co-utilisation de ses installations et de l'emplacement de ses émetteurs, lorsque ces équipements ont une capacité suffisante (art. 36 al. 2 1ère phr. LTC).

L'application de cette disposition légale est soumise à la réalisation de quatre conditions. Premièrement, il doit exister des motifs d'intérêt public ou des problèmes techniques. Selon la doctrine, dans l'esprit du législateur, la co-utilisation est bien plus un instrument permettant de lutter contre les nuisances techniques en matières de téléphonie mobile – électrosmog – et de préserver l'intégrité du paysage, qu'une mesure propre à encourager et à stimuler la libre concurrence (L. ROUSSIANOS-MOAYEDI, Les concessions de services de télécommunications, Etude de droit suisse et de droit communautaire, Thèse, Berne, 2002, p. 159). Deuxièmement, la co-utilisation peut s'appliquer à des conduits ou voies de câbles ainsi qu'à l'emplacements des émetteurs de radiocommunications ; tous les concessionnaires peuvent en bénéficier (L. ROUSSIANOS-MOAYEDI, op. cit., p. 159) Troisièmement, les équipements doivent avoir une capacité suffisante. Le concessionnaire dont les installations sont utilisées par un tiers ne doit pas subir de dommages techniques en raison de cette utilisation (ibid.). Enfin, la LTC prévoit que la co-utilisation est autorisée moyennant dédommagement.

Seul l'OFCOM est compétent pour résoudre les litiges pouvant survenir entre les intéressés. Il peut tenter la conciliation et trancher en cas de désaccord. Les parties devront au préalable négocier les modalités de la co-utilisation, avec, cas échéant, l'assistance de l'OFCOM. (L. ROUSSIANOS-MOAYEDI, op. cit., p. 162). En cas d'échec, celui-ci rendra une décision, susceptible d'un recours à la commission de recours du département fédéral des transports, de l'énergie et des communication. Cette décision peut faire l'objet d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral (art. 61 LTC).

Les consorts se plaignent d'une violation des règles sur la co-utilisation des installations. Swisscom aurait dû être contrainte de laisser O. co-utiliser son antenne, située sur le toit de Belle-Idée. Or, Swisscom a opposé une fin de non-recevoir à la demande d'O. concernant la co-utilisation de son antenne. En outre, aux dires d'O., même si Swisscom avait donné son accord, elle aurait néanmoins dû construire une autre installation, pour assurer la couverture des quartiers de Bel-Air et de Chougny.

Quoi qu'il en soit, ce qui précède n'est guère déterminant, dans la mesure où les litiges en matière de co-utilisation des installations de télécommunications compètent à l'OFCOM et non aux autorités cantonales, en sorte que les consorts sont irrecevables à requérir le tribunal de céans d'ordonner le partage de l'installation de Swisscom.

4. a. Nul ne peut, sur tout le territoire du canton, sans bénéficier d'une autorisation, élever en tout ou en partie une construction ou une installation (art. 1 LCI).

L'installation projetée se trouve en 5ème zone de construction. Celle-ci est une zone résidentielle destinée aux villas ; des exploitations agricoles peuvent également y trouver place. Le propriétaire, l'ayant droit ou le locataire peut, à condition que celle-ci constitue sa résidence principale, utiliser une partie de la villa aux fins d'y exercer des activités professionnelles, pour autant qu'elles n'entraînent pas de nuisances graves pour le voisinage (art. 19 al. 3 LaLAT). Etant donné qu'une installation de téléphonie mobile n'est pas une villa, une dérogation est nécessaire (ATA/40/2003 du 21 janvier 2003). La dérogation est octroyée, lorsque les circonstances le justifient et s'il n'en résulte pas d'inconvénients graves pour le voisinage (art. 26 al. 1 LaLAT).

b. Selon le Tribunal fédéral, lorsqu'il s'agit d'implanter des antennes de téléphonie mobile en zone à bâtir, il n'y a pas lieu de procéder à une pesée approfondie des intérêts – comme c'est le cas lorsqu'il y a lieu d'appliquer l'article 24 de la loi sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT – RS 700). Au contraire, il existe en principe un droit à l'autorisation de construire pour peu que les conditions – notamment cantonales – en matière du droit de l'aménagement du territoire, ainsi que fédérales – notamment celles fixées dans l'ORNI – sont réalisées (arrêt du Tribunal fédéral 1A.264/2000 du 24 septembre 2002 in DEP 2002 p. 769).

c. Le département peut refuser d'octroyer une autorisation lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public (art. 14 al. 1 litt. a LCI).

Les consorts font valoir que la construction litigieuse n'est pas conforme à la 5ème zone de construction et que le département aurait dû refuser l'octroi de l'autorisation de construire, au motif que la construction causerait des inconvénients graves pour le voisinage. En l'espèce, eu égard à la nature dérogatoire de l'autorisation, le projet a fait l'objet d'une mise à l'enquête publique.

Afin d'assurer aux particuliers une couverture en réseau de qualité – but de la loi sur les télécommunications (art. 1 al. 1 LTC) – des installations de téléphonie mobile doivent nécessairement être implantées à proximité des zones habitées. Autrement, les résidents de ces zones ne pourraient disposer d'une bonne connexion, voire d'aucune connexion du tout. Il suit de là que l'implantation de la construction litigieuse en 5ème zone de construction répond à des nécessités d'ordre technique et se

conforme au but poursuivi par la LTC. Elle est donc justifiée par les circonstances (art. 26 al. 1 LaLAT).

La LPE ne requiert pas la suppression de toutes les nuisances. Chacun est tenu de tolérer certaines atteintes, dans une mesure fixée par la législation sur la protection de l'environnement. En l'espèce, l'installation se conforme à l'ORNI (cf. consid. 2b ci-dessus), qui prend précisément en compte les effets non thermiques du rayonnement non ionisant – au travers des valeurs limites de l'installation – et qui respecte le principe de précaution (ibid.). On ne saurait dès lors suivre les consorts lorsqu'ils soutiennent que l'installation engendrerait de graves inconvénients pour le voisinage (art. 26 al. 1 LaLAT et art. 14 litt. a LCI).

Sur ce point, le recours devra être rejeté.

5. a. L'article 15 LCI dispose que le département peut interdire ou n'autoriser que sous réserve de modification, toute construction qui, par ses dimensions, sa situation ou son aspect extérieur nuirait au caractère ou à l'intérêt d'un quartier, d'une rue ou d'un chemin, d'un site naturel ou de points de vue accessibles au public (al. 1). La décision du département se fonde notamment sur le préavis de la commission d'architecture ou, pour les objets qui sont de son ressort, sur celui de la commission des monuments, de la nature et des sites ; elle tient compte également, le cas échéant, de ceux émis par la commune ou les services compétents du département (al. 2).

Cette disposition légale renferme une clause d'esthétique, dont la jurisprudence du tribunal de céans précise qu'elle constitue une notion juridique indéterminée, laissant un certain pouvoir d'appréciation à l'administration, celle-ci n'étant limitée que par l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (ATA/59/2004 du 20 janvier 2004 ; ATA/646/1997 du 23 octobre 1997 ; A. GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel, 1984, p. 332-333 ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle et Francfort-sur-le-Main, 1991, p. 34-36, n° 160-169). Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi. Lorsqu'un préavis est obligatoire, il convient de ne pas le minimiser (ATA/253/1997 du 22 avril 1997).

b. Chaque fois que l'autorité administrative suit les préavis des commissions consultatives, l'autorité de recours doit s'imposer une certaine retenue, fonction de son aptitude à trancher le litige (ATA/129/2003 du 11 mars 2003 ; T. TANQUEREL, La pesée des intérêts vue par le juge administratif in C.-.A. MORAND, La pesée globale des intérêts, Droit de l'environnement et aménagement du territoire, Bâle et Francfort-sur-le-Main, 1996, p. 201). Les autorités de recours se limitent à examiner si le département ne s'écarte pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/646/1997 du 23 octobre 1997). S'agissant de la

commission de recours en matière de constructions, celle-ci se compose – selon l'article 143 LCI – de deux sections de trois membres, dont le président, juge au Tribunal de première instance et de personnes ayant des compétences spéciales en matière de construction, d'urbanisme et d'hygiène publique (art. 143 al. 1 et 4 LCI). Formée pour partie de spécialistes, la commission peut ainsi exercer un contrôle plus technique que le Tribunal administratif.

Lorsque la commission de recours s'écarte des préavis, le Tribunal administratif peut revoir librement l'interprétation des notions juridiques indéterminées et contrôler sous l'angle de l'excès et de l'abus de pouvoir, l'exercice de la liberté d'appréciation (ATA/177/1998 du 31 mars 1998 ; ATA/255/1996 du 7 mai 1996 et ATA F. du 21 mars 1990).

En l'espèce, le préavis défavorable de la commune faisait valoir que l'installation projetée était trop haute et inesthétique pour être posée dans un site de verdure digne d'être préservé. Un EMS et un cycle d'orientation seraient prochainement bâtis sur la parcelle adjacente. Or, dans son rapport du 17 avril 2003, la direction du patrimoine et des sites n'a pas émis d'observations particulières à propos du site sur lequel l'installation serait implantée, que ce soit du point de vue de l'esthétique des constructions, de la protection des bâtiments ou encore de la législation forestière. Il appert donc que, contrairement à l'opinion de la commune – que les consorts ont fait leur – la parcelle n° 3676 ne constitue pas un site méritant une protection particulière. Le tribunal de céans estime donc que c'est à juste titre que le département a écarté le préavis négatif de la commune.

6. Sur le vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge des consorts, pris conjointement et solidairement, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA).

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 5 mai 2004 par Madame J. et Monsieur C. B., Madame J. H., Madame F. de M. et Messieurs A. et M. B., Madame B. et Messieurs T.-C. et D. K. H.., Madame R. M. M., Madame M.M. et Monsieur V. A. P., Madame F. E., Madame S. et Monsieur G. V., Monsieur P. P., Madame C. et Monsieur L. A., Madame D. M. C., Monsieur P. C., Madame M. –C. O.-B., Monsieur A. O., Madame J.-a et Monsieur L. T. Z., Madame A. G. L., Monsieur A. L., Madame I. V., Monsieur M. M. A., Madame M. L., Madame F. et Monsieur M. R., Madame M. R., Madame A. et Monsieur T. C. P. P.,

Monsieur A. S., Monsieur A. G., Madame M. et Monsieur F. Z., Madame L. M., Madame D. H., Madame S. B., Madame A. et Monsieur C. S., Monsieur S. P., Madame M.-C. B., Madame L. T., Madame S. et Monsieur C. T., Monsieur D. M., Madame C. T., Madame F. et Monsieur M. M., Madame C. A. , Madame S. et Messieurs M. et J. S., Madame P. et Monsieur D. O., Monsieur D. M.., Monsieur C.-A. C., Madame M. et Monsieur P. G., Madame G. et Monsieur A. G., Madame G. et Monsieur R. A., Madame C.-L. A., Madame M. D. , Madame D. A. contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 16 mars 2004;

au fond :

le rejette;

met à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 2'000.-;

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, par devant le Tribunal fédéral; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé en trois exemplaires au moins au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14; le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyen de preuve, doivent être joints à l'envoi;

communique le présent arrêt à Me Corinne Nerfin, avocate des recourants, à la commission cantonale de recours en matière de constructions et au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement ainsi qu'à Me Minh Son Nguyen, avocat d'O. communications SA.

Siégeants :

Mme Bovy, présidente, MM. Paychère, Schucani, Thélin, juges, M. Grant, juge suppléant.

Au nom du Tribunal Administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :