

du 23 juillet 2003

dans la cause

TDC SUISSE S.A.

représentée par Me Horace Gautier, avocat

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIERE DE CONSTRUCTIONS

et

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

et

Madame Edith PESCHEL

et

Monsieur Daniel VERGARI SIEGFRIED

et

Monsieur Aly Bey KECHERID

et

Monsieur Mauro LEPORI

et

Monsieur Pierre RATTONI

et

Monsieur Henri STENGEL

représentés par l'Asloca-Voltaire

EN FAIT

1. La société TDC SUISSE S.A. (ci-après : TDC) exploite en Suisse un réseau de téléphonie mobile.
2. Le 22 juin 2001, le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le DAEL) lui a délivré au terme d'une procédure accélérée l'autorisation de poser une installation pour téléphonie mobile sur le toit de Palexpo, soit sur la parcelle 1336, feuille 17-22 de la commune du Grand-Saconnex, propriété de la fondation du Palais des expositions à l'adresse 41 chemin Edouard-Sarrasin. Dite autorisation a été publiée dans la Feuille d'avis officielle (ci-après : FAO) du 27 juin 2001.
3. Par lettre du 9 juillet 2001, plusieurs personnes domiciliées dans les environs, soit au chemin Taverney et au chemin François-Lehmann, ont saisi la commission de recours en matière de constructions (ci-après : la commission de recours).

Dite lettre débutait comme suit : "Par la présente, veuillez prendre note que les soussignés font opposition à l'autorisation définitive No APA 18'541 parue dans la FAO du 27 juin 2001 concernant une installation pour téléphonie mobile". Les auteurs de la lettre faisaient observer que l'installation avait été réalisée antérieurement à la publication de l'autorisation dans la FAO. Ils demandaient l'arrêt immédiat du chantier.

Dite lettre se poursuivait de la manière suivante : "L'emplacement choisi s'avère peu judicieux, vu la proximité de sites sensibles, tels que école primaire, logements, etc. Ne serait-il pas plus approprié d'installer ces antennes sur l'extrémité opposée (côté aéroport) de la toiture de Palexpo ? D'autre part, le site principal de la société Sunrise (diAx) couvrant la zone Grand-Saconnex-aéroport se trouve sur le toit sis au 5 chemin Taverney, qui actuellement est en procédure d'évacuation. Il est indispensable de démonter la station de base en litige, comme promis à plusieurs reprises, avant d'installer de nouveaux émetteurs de téléphonie mobile. Dans l'attente de vos nouvelles, nous vous prions d'agréer, Messieurs, nos salutations distinguées".

4. Invitée à fournir ses observations, TDC a conclu à l'irrecevabilité du recours. Celui-ci ne contenait aucune conclusion. Il n'était pas motivé. Il était dépourvu d'une offre de preuve. Enfin, les recourants n'avaient pas la qualité pour recourir, n'ayant pas exposé en quoi la décision les touchait plus que quiconque.

5. Par décision du 4 avril 2003, la commission de recours a déclaré le recours recevable à la forme. Bien que la lettre d'opposition ne contînt pas de conclusion expresse, l'opposition et les motifs qui l'accompagnaient ne pouvaient se comprendre autrement que comme un recours tendant à la suppression de l'antenne en tant qu'elle avait été construite côté ville de la toiture de l'aéroport. De plus, la qualité pour recourir devait être accordée aux recourants. Ils avaient en effet produit au cours de la procédure une attestation émanant de l'acousticien cantonal selon laquelle le rayonnement de l'antenne litigieuse était de 830 mètres, alors que les recourants habitaient à l'intérieur d'un rayonnement de l'ordre de 350 à 450 mètres.

Au pied de la décision du 4 avril 2003, la voie de recours au Tribunal administratif était indiquée de même que le délai de 30 jours.

6. TDC a recouru au Tribunal administratif par acte du 12 mai 2003. Elle a derechef conclu à l'irrecevabilité du recours du 9 juillet 2001 interjeté devant la commission de recours. L'acte de recours était dépourvu de conclusion. Tout au plus contenait-il des interrogations et des suggestions. La commission de recours avait interprété à sa guise les intentions des recourants. En réalité, ceux-ci demandaient l'arrêt immédiat du chantier, le déplacement de l'installation litigieuse de l'autre côté du bâtiment - question de pure opportunité - et le démontage préalable d'un autre site, savoir celui situé sur l'immeuble du 5 chemin Taverney. En effet, TDC avait installé en 1999 une installation de téléphonie mobile sur le toit de l'immeuble sis au 5 chemin Taverney et quelques uns des habitants voisins, dont certains étaient les mêmes que dans la procédure actuelle, s'étaient opposés à cette installation. Même en lisant entre les lignes, l'acte du 9 juillet 2001 ne contenait aucune conclusion sur lesquelles la commission de recours pouvait se prononcer : elle n'avait pas la compétence d'ordonner l'arrêt d'un chantier déjà achevé; il ne lui appartenait pas de statuer en opportunité et enfin, elle ne pouvait se prononcer sur le démontage

d'une autre installation dont l'autorisation était entrée en force depuis plusieurs années.

L'acte de recours ne contenait pas davantage des moyens de preuve, et la motivation était inexistante.

7. Le DAEL s'est rallié aux griefs invoqués par TDC et il a conclu à l'admission du recours.
8. Les intimés, savoir Mme Edith Peschel, M. Aly Bey Kecherid, M. Mauro Lepori M. Pierre Rattoni, M. Henri Stengel et M. Daniel Vergari Siegfried, ont conclu au rejet du recours et au renvoi de la cause à la commission de recours afin qu'elle statue sur le fond. Leurs arguments seront repris dans la mesure utile dans la partie en droit. Par ailleurs, ils ont conclu à l'octroi d'un délai afin de pouvoir préciser leurs griefs et compléter leur acte de recours du 9 juillet 2001.

EN DROIT

1. Interjeté devant la juridiction compétente, le recours est à cet égard recevable (art. 56 A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05).
2. La décision du 4 avril 2003 par laquelle la commission de recours a déclaré recevable le recours interjeté devant elle, sans aborder le fond, est une décision incidente car elle ne met pas fin à la procédure. Elle ne représente qu'une étape vers la décision finale. Elle a pour objet une question formelle qui doit être jugée préalablement à la décision finale.

Selon l'article 63 alinéa 1 lettre b LPA, le délai de recours est de dix jours s'il s'agit d'une autre décision (qu'une décision finale ou qu'une décision en matière de compétence).

Si la décision indique par erreur un délai supérieur au délai légal, le recours peut être formé jusqu'à l'expiration de celui indiqué (article 63 alinéa 2 LPA).

Tel est le cas en l'espèce, puisque la commission de recours a indiqué au pied de sa décision un délai de 30 jours.

Le recours sera ainsi déclaré recevable de ce point de vue également.

3. L'article 65 LPA est ainsi libellé :

"L'acte de recours contient, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions du recourant.

L'acte de recours contient également l'exposé des motifs ainsi que l'indication des moyens de preuve. Les pièces dont dispose le recourant doivent être jointes. A défaut, la juridiction saisie impartit un bref délai au recourant pour satisfaire à ces exigences, sous peine d'irrecevabilité.

Sur demande motivée du recourant, dont le recours répond aux exigences des alinéas 1 et 2, la juridiction saisie peut l'autoriser à compléter l'acte de recours et lui impartir à cet effet un délai supplémentaire convenable".

4. La question à trancher consiste à déterminer si l'acte de recours du 9 juillet 2001 répond aux exigences contenues à l'article 65 alinéa 1 LPA.

a. En tête de leur recours, les auteurs de celui-ci ont désigné de manière claire la décision attaquée, soit l'autorisation dont ils mentionnent le numéro et sa parution dans la FAO dont ils indiquent la date. La première condition contenue dans la disposition précitée est ainsi remplie.

b. S'agissant des conclusions, elles ne sont pas formulées de manière expresse. Cependant, l'on relève que les recourants ont nettement indiqué qu'ils faisaient opposition à l'autorisation définitive. Aussi claire soit-elle, cette affirmation ne renseigne pas pour autant sur les conclusions précises prises par les recourants. On peut toutefois admettre qu'implicitement, un voisin qui s'oppose à une installation proche de chez lui souhaite qu'elle ne se fasse pas, ce qui revient à conclure à l'annulation de l'autorisation.

c. Lorsque les recourants posent comme question celle de savoir s'il ne serait pas "plus approprié d'installer ces antennes sur l'extrémité opposée (côté aéroport) de la toiture de Palexpo", ce souhait, exprimé sous la forme

interrogative il est vrai, ne peut s'expliquer que moyennant l'annulation de l'autorisation qu'ils contestent.

d. Compte tenu de ces éléments, le Tribunal administratif estime que les conclusions des recourants qui se dégagent implicitement de leur acte de recours sont suffisantes pour répondre à la deuxième exigence contenue à l'article 65 alinéa 1 LPA. Les intéressés ont agi sans le concours d'un homme de l'art, avocat ou mandataire professionnellement qualifié, de sorte que ce serait faire preuve de formalisme excessif que d'exiger d'eux des conclusions expresses, dès lors que de manière suffisante, ils ont manifesté leur désaccord avec la décision à laquelle ils s'opposent (ATA M. du 8 janvier 1991 In Semaine judiciaire 1982 page 531; ATA D.D.S.A. du 13 avril 1988 in Semaine judiciaire 1989 page 419).

5. La commission aurait dû se pencher sur les réelles conclusions des recourants, savoir l'arrêt du chantier, le déplacement de l'installation et l'enlèvement de celle existant au chemin Taverney. Le Tribunal administratif cependant ne partage pas le point de vue de la recourante quant aux conséquences qu'elle en tire. En effet, il n'est pas rare que des recourants prennent plusieurs conclusions dont certaines sont recevables et d'autres pas. Le fait que la commission de recours de soit pas habilitée à modifier un projet d'installation, ou à poser des conditions d'exécution, n'enlève rien aux conclusions contenues implicitement qui entrent dans son pouvoir d'examen.
6. Quant à l'absence de motivation et de moyen de preuve, ces exigences figurent à l'alinéa 2 de l'article 65 LPA. Le défaut de ces conditions ne rend pas le recours irrecevable. Tout au plus l'absence de ces éléments aurait-elle dû conduire la commission de recours à impartir aux opposants un bref délai pour satisfaire à ces exigences.
7. Il découle de ce qui précède que le recours interjeté le 9 juillet 2001 auprès de la commission de recours doit être considéré comme recevable. Le recours de TDC devant le Tribunal administratif sera donc rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'750.- sera mis à la charge de TDC. Une indemnité de procédure d'un même montant sera allouée aux intimés, à la charge de TDC.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 12 mai 2003 par TDC SUISSE S.A. contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 4 avril 2003;

au fond :

le rejette;

renvoie la cause à la commission de recours afin qu'elle statue sur le fond;

met à la charge de TDC SUISSE S.A. un émolument de CHF 1'750.-;

met à la charge de TDC SUISSE S.A. une indemnité de procédure de CHF 1'750.- qui sera allouée aux intimés;

communiqua le présent arrêt à Me Horace Gautier, avocat de TDC SUISSE S.A., à l'Asloca-Voltaire, mandataire de Mme Peschel, MM. Kecherid, Lepori, Rattoni, Stengel et Vergari Siegfried ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière de constructions et au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement.

Siégeants : M. Thélin, président, MM. Paychère et Schucani, Mmes Bonnefemme-Hurni et Bovy, juges.

Au nom du Tribunal administratif :
la greffière-juriste adj. : le président :

M. Tonossi

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Mme N. Mega