

GE_GERICHTE A/925/2023 vom 4. Juni 2024

GE Cour de justice, 2024-06-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_925_2023

FR: GE_GERICHTE A/925/2023 du 4 juin 2024

IT: GE_GERICHTE A/925/2023 del 4 giugno 2024

Regeste

AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE ET DROIT PUBLIC DES CONSTRUCTIONS;CONSTRUCTION ET INSTALLATION;TRAVAUX DE CONSTRUCTION;PERMIS DE CONSTRUIRE;INSTALLATION DE TÉLÉCOMMUNICATION;ANTENNE;DROIT À L'ANTENNE;RADIOCOMMUNICATION;TÉLÉPHONE MOBILE;PROTECTION DES MONUMENTS;ESTHÉTIQUE;PESÉE DES INTÉRÊTS;PRISE DE POSITION DE L'AUTORITÉ;CONSTATATION DES FAITS;INTERDICTION DE L'ARBITRAIRE | Confirmation du jugement du TAPI portant sur un refus d'autorisation d'installer une antenne sur le toit d'un bâtiment appartenant à un ensemble protégé du XIXe siècle ou du début du XXe siècle. Préavis défavorable de la CMNS. Pesée des intérêts entre la préservation de l'ensemble protégé et celui des habitants du quartier à disposer d'un réseau de téléphonie mobile de bonne qualité. En raison de l'atteinte esthétique importante portée au bâtiment concerné et à l'ensemble protégé ainsi que de l'existence d'au moins une solution alternative concrète moins dommageable et en l'absence de nécessité d'augmenter la couverture du réseau dans le site concerné, l'intérêt public à la protection du patrimoine l'emporte sur ceux découlant de la législation sur les télécommunications. Recours rejeté. | Cst.29.al2; LPA.61; LPA.19; LPA.20; LPA.22; LAT.22.al1; LCI.1.al1; RCI.1.letd; LPN.3.al1; Cst.92.al2; LTC.1.al1; LTC.1.al2; LAT.14.al1; LAT.14.al2; LAT.17.al1.letc; LaLAT.12.al5; LCI.89; LCI.91; LCI.93.al1; LCI.93.al4; LCI.3.al3; LPMNS.46.al2; LCI.15; LAT.2.al3

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ ■ E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 ■ LPA ■ E 5 10 ; art. 149 LCI).

E. 2

La recourante sollicite la mise en œuvre d'une expertise judiciaire ou l'interpellation du SABRA afin qu'il se détermine sur la valeur probante des cartes qu'elle a produites par rapport à la problématique de la couverture 5G dans le secteur.

E. 2.1

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour la personne intéressée de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles

ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre. Il n'empêche toutefois pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_359/2022 du 20 avril 2023 consid. 3.1 et les références citées).

E. 2.2

En l'espèce, les parties ont pu faire valoir leurs arguments par écrit et se déterminer de manière circonstanciée, lors des échanges d'écritures, sur les prises de position de leur partie adverse. Elles ont également pu produire toute pièce utile. La chambre de céans est en possession d'un dossier complet et la cause est en état d'être jugée. Par appréciation anticipée des preuves, il ne sera ainsi pas donné suite à la demande d'actes d'instruction de la recourante.

E. 3

Le litige porte sur la conformité au droit du jugement attaqué, par lequel le TAPI a confirmé le refus de l'autorité intimée de délivrer à la recourante l'autorisation sollicitée.

E. 4

Selon l'art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (al. 1 let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (al. 1 let. b). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2).

E. 4.1

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3). Il y a excès du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité dépasse le cadre de ses pouvoirs. En outre, celle-ci doit exercer son libre pouvoir d'appréciation conformément au droit, ce qui signifie qu'elle doit respecter le but dans lequel un tel pouvoir lui a été conféré, procéder à un examen complet de toutes les circonstances pertinentes, user de critères transparents et objectifs, ne pas commettre d'inégalité de traitement et appliquer le principe de la proportionnalité. Si elle ne respecte pas ces principes, elle abuse de son pouvoir (ATA/827/2018 du 28 août 2018 consid. 2b ; ATA/845/2015 du 20 août 2015 consid. 2b ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, vol. I, 3 e éd., 2012, p. 743 ss et les références citées).

E. 4.2

En matière administrative, les faits doivent en principe être établis d'office (art. 19 LPA) et, dans la mesure où l'on peut raisonnablement exiger de l'autorité qu'elle procède à cette recherche, les règles sur la répartition du fardeau de la preuve ne s'appliquent pas. Il n'en demeure pas moins que, lorsque les preuves font défaut, ou si l'on ne peut raisonnablement exiger de l'autorité qu'elle les recueille, la règle de l'art. 8 du code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) est applicable par analogie : pour les faits constitutifs d'un

droit, le fardeau de la preuve incombe à celui qui entend se prévaloir de ce droit (ATF 112 Ib 65 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_170/2011 du 18 août 2011 consid. 3.2 ; ATA/1230/2022 du 6 décembre 2022 consid. 4e ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2 e éd., 2018, p. 528 n. 1563 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3 e éd., 2011, p. 296 ss n. 2.2.6.4). La procédure administrative est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle le juge établit les faits d'office (art. 19 LPA), sans être limité par les allégués et les offres de preuves des parties. Dans la mesure où l'on peut raisonnablement exiger de l'autorité qu'elle les recueille, elle réunit ainsi les renseignements et procède aux enquêtes nécessaires pour fonder sa décision. Elle apprécie les moyens de preuve des parties et recourt s'il y a lieu à d'autres moyens de preuve (art. 20 LPA). Mais ce principe n'est pas absolu, sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à la constatation des faits (art. 22 LPA). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 128 II 139 consid. 2b ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_454/2017 du 16 mai 2018 consid. 4.1 ; 2C_524/2017 du 26 janvier 2018 consid. 4.2 ; ATA/1150/2022 du 15 novembre 2022 consid. 3a).

E. 5

Il convient d'exposer le régime légal applicable aux antennes de communications mobiles.

E. 5.1

Aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente (art. 22 al. 1 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 - LAT - RS 700 ; art. 1 al. 1 LCI). En droit genevois, sont réputées constructions ou installations toutes choses immobilières ou mobilières édifiées au-dessus ou au-dessous du sol ainsi que toutes leurs parties intégrantes et accessoires, soit notamment les antennes électromagnétiques (art. 1 let. d du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 - RCI - L 5 05.01). En tant qu'installations techniques d'infrastructure, les antennes nécessitent l'octroi d'une autorisation de construire (Denis ESSEIVA, ORNI et téléphonie mobile : la jurisprudence s'est multipliée, in Journées suisses du droit de la construction 2007, p. 117).

E. 5.2

Les autorités, services, instituts et établissements fédéraux ainsi que les cantons doivent, dans l'accomplissement des tâches de la Confédération, prendre soin de ménager l'aspect caractéristique du paysage et des localités, les sites évocateurs du passé, les curiosités naturelles et les monuments historiques et, lorsque l'intérêt général prévaut, d'en préserver l'intégrité (art. 3 al. 1 de la loi fédérale sur la protection de la nature et du paysage du 1 er juillet 1966 - LPN - RS 451). L'octroi d'une autorisation de construire pour une installation de téléphonie mobile, même à l'intérieur de la zone à bâtir, constitue une tâche fédérale au sens de l'art. 2 LPN, raison pour laquelle les autorités compétentes sont tenues de ménager les objets protégés mentionnés à l'art. 3 al. 1 LPN (ATF 131 II 545 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_703/2020 du 13 octobre 2022 consid. 7.2 et l'arrêt cité). La nécessité d'assurer une couverture adéquate du réseau de téléphonie mobile sur tout le territoire suisse, qu'il soit bâti ou non (ATF 138 III 570 consid. 4.2), constitue un intérêt public qui découle de l'art. 92 al. 2 Cst. et de l'art. 1 al. 1 et 2 de la loi sur les télécommunications du

30 avril 1997 (LTC - RS 784.10 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_18/2008 du 15 avril 2008 consid. 3.3). L'intérêt à disposer d'une bonne couverture de téléphonie mobile en termes de qualité et de quantité est donc susceptible de l'emporter sur l'atteinte minimale portée à l'aspect protégé d'un site ainsi qu'aux monuments historiques mentionnés à l'art. 3 LPN (ATF 133 II 321 consid. 4.3.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_703/2020 du 13 octobre 2022 consid. 7.6 et les arrêts cités).

E. 5.3

Les plans d'affectation règlent le mode d'utilisation du sol (art. 14 al. 1 LAT). Ils délimitent notamment les zones à protéger (art. 14 al. 2 LAT), qui comprennent les localités typiques, les lieux historiques, les monuments naturels ou culturels (art. 17 al. 1 let. c LAT). À Genève, les zones protégées constituent des périmètres délimités à l'intérieur d'une zone à bâtir ordinaire ou de développement et qui ont pour but la protection de l'aménagement et du caractère architectural des quartiers et localités considérés (art. 12 al. 5 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 - LaLAT - L 1 30). Les ensembles du XIX e et du début du XX e siècles sont des zones à protéger au sens de l'art. 17 LAT. Ils font l'objet de dispositions particulières incluses dans la LCI, à savoir ses art. 89 à 93 (art. 28 et 29 al. 1 let. d LaLAT).

E. 5.4

Les art. 89 ss LCI prévoient la préservation de l'unité architecturale et urbanistique des ensembles du XIX e siècle et du début du XX e siècle qui sont situés en dehors des périmètres de protection (art. 89 al. 1 LCI). Sont considérés comme ensemble les groupes de deux immeubles ou plus en ordre contigu, d'architecture identique ou analogue, ainsi que les immeubles séparés dont l'emplacement, le gabarit et le style ont été conçus dans le cadre d'une composition d'ensemble dans le quartier ou dans la rue (art. 89 al. 2 LCI). L'art. 89 LCI pose le principe du but de la protection et confirme qu'il ne s'agit pas de protéger un quartier comme tel, ni de protéger un immeuble isolé (MGC 1983/II 2202 p. 2207). La qualification d'ensembles protégés procède d'une volonté d'unité et d'harmonie dans la conception de l'espace aménagé, dont les différents éléments forment un tout projeté et cohérent (ATA/1366/2015 du 21 décembre 2015 consid. 4a et les arrêts cités ; MGC 1983/II 2202 p. 2207). Le législateur n'a pas estimé possible de décréter le maintien obligatoire de tous les immeubles à protéger. La protection conférée par les art. 89 ss LCI n'est ainsi pas absolue. La protection doit ainsi répondre au principe de la proportionnalité et implique une pesée des intérêts public et privé en présence. En édictant les dispositions légales des art. 89 ss LCI, le législateur a voulu avant tout préserver le caractère architectural et urbanistique des ensembles du XIX e et du début du XX e siècles et éviter des rénovations ou des transformations abusives. Il n'a nullement prétendu vouloir figer l'aspect des bâtiments dans le temps (ATA/1366/2015 précité consid. 8 et les références citées). Sous réserve des dispositions spéciales des art. 89 à 93 LCI, les dispositions générales de la LCI sont applicables aux immeubles visés à l'art. 89 (art. 91 LCI). Les demandes d'autorisation, à l'exception de celles instruites en procédure accélérée, concernant des immeubles visés à l'art. 89 sont soumises, pour préavis, à la CMNS (art. 93 al. 1 LCI). Les préavis sont motivés (art. 93 al. 4 LCI).

E. 5.5

Depuis quelques décennies en Suisse, les mesures de protection du patrimoine ne s'appliquent plus uniquement à des monuments exceptionnels ou à des œuvres d'art mais

visent des objets très divers du patrimoine architectural du pays, parce qu'ils sont des témoins caractéristiques d'une époque ou d'un style (Philip VOGEL, La protection des monuments historiques, 1982, p. 25). La jurisprudence a pris acte de cette évolution (ATF 126 I 219 consid. 2 p. 223 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_300/2011 du 3 février 2012 consid. 5.1.1 ; ATA/895/2023 du 22 août 2023 consid. 4.5 ; ATA/423/2023 du 25 avril 2023 consid. 5.1). Alors qu'à l'origine, les mesures de protection visaient essentiellement les monuments historiques, à savoir des édifices publics, civils ou religieux, ainsi que des sites et objets à valeur archéologique, elles se sont peu à peu étendues à des immeubles et objets plus modestes, que l'on a qualifié de patrimoine dit « mineur », caractéristique de la campagne genevoise, pour enfin s'ouvrir sur une prise de conscience de l'importance du patrimoine hérité du XIX e siècle et la nécessité de sauvegarder un patrimoine plus récent, voire contemporain. Néanmoins, comme tout objet construit ne mérite pas une protection, il faut procéder à une appréciation d'ensemble, en fonction des critères objectifs ou scientifiques (ATA/423/2023 précité consid. 5.1 et les arrêts cités).

E. 5.6

L'art. 3 al. 3 LCI prévoit notamment que les demandes d'autorisation sont soumises, à titre consultatif, au préavis des communes, des départements et des organismes intéressés. Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés ne lient pas les autorités et n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi ; l'autorité reste ainsi libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur. Toutefois, lorsqu'un préavis est obligatoire, il convient de ne pas le minimiser (ATA/486/2023 du 9 mai 2023 consid. 6.1.1 et les références citées). Lorsque la consultation de la CMNS est imposée par la loi, le préavis de cette commission a un poids certain dans l'appréciation qu'est amenée à effectuer l'autorité de recours. La CMNS se compose pour une large part de spécialistes, dont notamment des membres d'associations d'importance cantonale, poursuivant par pur idéal des buts de protection du patrimoine (art. 46 al. 2 de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 - LPMNS - L 4 05). À ce titre, son préavis est important (ATA/97/2019 du 29 janvier 2019 consid. 4d et les références citées).

E. 5.7

À teneur de l'art. 15 LCI, 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 CMNS. Elle tient compte également, le cas échéant, de ceux émis par la commune ou les services compétents du département (al. 2). Cette disposition renferme une clause d'esthétique, qui constitue une notion juridique indéterminée, laissant ainsi un certain pouvoir d'appréciation à l'administration, celle-ci n'étant limitée que par l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation. L'autorité de recours s'impose une retenue particulière lorsqu'elle estime que l'autorité inférieure est manifestement mieux en mesure qu'elle d'attribuer à une notion juridique indéterminée un sens approprié au cas à juger, soit quand elle fait appel à des connaissances spécialisées ou particulières. Ainsi, dans l'application de cette disposition, une prééminence est reconnue au préavis de la CMNS lorsqu'il est requis par la loi (ATA/435/2023 du 25 avril 2023 consid. 5g et les références citées).

E. 6

Les installations de téléphonie mobile peuvent être soumises aux dispositions cantonales ou communales d'esthétique ou d'intégration (arrêt du Tribunal fédéral 1C_371/2020 du 9 février 2021 consid. 3.2 et les références citées; ACST/11/2021 du 15 avril 2021 consid. 8a). Dans l'application d'une clause générale d'esthétique, l'autorité ne doit cependant pas se laisser guider par son sentiment subjectif ; il lui appartient de motiver soigneusement son appréciation (ATF 141 II 245 , consid. 4.1 non publié ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_49/2015 du 9 décembre 2015 consid. 3.3), en particulier d'indiquer les raisons pour lesquelles elle considère qu'une construction ou une installation serait de nature à enlaidir le site (ATF 115 Ia 363 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_465/2010 du 31 mai 2011 consid. 3.2 et les arrêts cités). Les normes précitées doivent être appliquées dans les limites du droit supérieur, en particulier du droit fédéral de l'environnement d'une part et des télécommunications d'autre part : elles ne peuvent notamment pas violer les intérêts publics que consacre la législation sur les télécommunications, laquelle tend à garantir à tous les cercles de la population, dans toutes les parties du pays, un service universel de télécommunication fiable et à prix accessible (ATF 142 I 26 consid. 4.2 = JdT 2017 I 226 233) et doivent tenir compte de l'intérêt à disposer d'un réseau de téléphonie mobile de bonne qualité et d'une concurrence efficace entre les fournisseurs de téléphonie mobile. En particulier, l'application des normes communales ou cantonales d'esthétique ou de protection des sites ne peut rendre impossible ou compliquer à l'excès la réalisation de l'obligation de couverture qui incombe à l'opérateur en vertu du droit fédéral (ATF 141 II 245 consid. 7.1 et 7.8 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_371/2020 précité consid. 3.2 et les références citées). Une intervention de l'autorité communale ou cantonale sur la base d'une clause d'esthétique ou de dispositions communales de portée analogue doit se justifier par un intérêt public prépondérant, tel que la protection d'un site ou d'un ensemble de bâtiments présentant des qualités esthétiques remarquables (ATF 101 Ia 213 consid. 6c ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_465/2010 du 31 mai 2011 consid. 3.3). En retenant qu'une interdiction de construire fondée sur la clause d'esthétique doit se justifier par un intérêt public prépondérant, la jurisprudence exige une pesée des intérêts soignée, la décision devant se fonder sur des critères objectifs et systématiques, notamment s'il s'agit de protéger un site, un bâtiment ou un ensemble de bâtiments présentant des qualités esthétiques remarquables qui font défaut à l'ouvrage projeté ou que mettrait en péril sa construction. L'autorité communale qui se prononce sur ces questions en interprétant son règlement en matière de police des constructions et en appréciant les circonstances locales, bénéficie d'une liberté d'appréciation particulière, que l'autorité cantonale de recours contrôle avec retenue (art. 2 al. 3 LAT). L'autorité de recours doit toutefois sanctionner l'appréciation communale lorsque celle-ci contrevient au droit supérieur. Selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, la prise en considération adéquate d'intérêts d'ordre supérieur, dont la sauvegarde incombe au canton, doit être imposée par un contrôle strict. Il incombe à l'autorité cantonale de recours d'intervenir non seulement lorsque la mesure d'aménagement retenue par la commune est insoutenable, mais aussi lorsqu'elle paraît inappropriée à des intérêts qui dépassent la sphère communale (ATF 146 II 367 consid. 3.1.4 ; 145 I 52 consid. 3.6). Aussi, si l'on ne peut nier qu'une antenne de téléphonie mobile présente nécessairement un aspect visuel déplaisant, encore faut-il, pour exclure son implantation, qu'elle péjore de manière incontestable les qualités esthétiques d'un endroit donné (arrêt du Tribunal fédéral 1C_465/2010 du 31 mai 2011 consid. 3.3).

E. 6.1

La forte demande de services de téléphonie mobile dans les zones urbaines nécessite la construction d'antennes de téléphonie mobile qui doivent dépasser les toits pour remplir leur fonction (arrêt du Tribunal fédéral 1C_118/2010 du 20 octobre 2010 consid. 6.4 et les références citées).

E. 6.2

Dans la zone à bâtir, l'opérateur n'a aucune obligation fondée sur le droit fédéral d'établir un besoin et une pesée des intérêts n'entre pas en considération ; c'est à lui seul qu'il incombe de choisir l'emplacement adéquat de l'installation de téléphonie mobile (arrêt du Tribunal fédéral 1A.140/2003 du 18 mars 2004 consid. 3.1 et 3.2). Il appartient ainsi à chaque opérateur de décider du déploiement de son réseau et de choisir les sites appropriés en zone à bâtir. Le devoir de la Confédération et des cantons se limite donc à garantir la coordination et l'optimisation nécessaire des sites de téléphonie mobile et à veiller à ce que les intérêts de l'aménagement du territoire, de l'environnement, de la nature et du paysage soient dûment pris en compte dans les procédures de concession et d'autorisation (arrêt du Tribunal fédéral 1A.162/2004 du 3 mai 2005 consid. 4 ; ATA/786/2014 du 7 octobre 2014 consid. 6 et les références citées). Les fournisseurs de services de télécommunication ne peuvent toutefois prétendre réaliser des équipements de téléphonie mobile sur n'importe quelle partie du territoire d'une commune sous prétexte qu'ils seraient propres à répondre aux objectifs poursuivis par la LTC ou la LAT (arrêts du Tribunal fédéral 1A.22/2004 et 1P.66/2004 du 1^{er} juillet 2004 consid. 4.3 et les références citées). Selon le Tribunal fédéral, une autorité cantonale ou communale délivrant une autorisation de construire ne peut se contenter d'opposer son veto en raison du défaut d'intégration de l'installation, sur la base d'une réglementation cantonale ou communale. Il lui appartient de collaborer à la recherche de solutions alternatives praticables en zone constructible (arrêt du Tribunal fédéral 1C_643/2018 du 30 septembre 2019 consid. 4.3 et la référence citée). L'examen d'emplacements alternatifs ne s'impose que pour autant que l'implantation en zone à bâtir se heurte à un empêchement juridique, tel qu'une clause d'esthétique ou de protection du patrimoine (arrêt du Tribunal fédéral 1C_231/2016 du 21 novembre 2016 consid. 4.4.2). Ce n'est que dans l'hypothèse où il existe des solutions alternatives concrètes dans la zone constructible qu'un éventuel refus d'implantation, valablement fondé sur des motifs d'esthétique, pourrait se justifier ; de son côté, le requérant doit démontrer que la hauteur de l'installation se justifie pour des raisons techniques (arrêt du Tribunal fédéral 1C_49/2015 du 9 décembre 2015 consid. 4.3).

E. 7

En l'espèce, les parties ne contestent pas – à juste titre – que le projet litigieux est prévu sur un bâtiment appartenant à un ensemble protégé du XIX^e siècle et du début du XX^e siècle, soit une zone à protéger au sens de la LAT, tel que recensée par le service de l'inventaire des monuments d'art et d'histoire. L'autorité intimée a refusé le projet litigieux en raison de son impact esthétique négatif sur le site, vu la hauteur des installations prévues qui dépasserait le point culminant du bâtiment (soit la verrière). Elle a également constaté l'impact négatif sur l'harmonie expressive et la cohérence de tout l'îlot comportant sept bâtiments protégés et accolés les uns aux autres, et que la recourante n'avait pas exposé les motifs faisant obstacle à une localisation sur un autre immeuble à proximité qui ne serait pas au bénéfice d'une mesure de protection. Enfin, elle faisait sien le préavis défavorable établi par la CMNS le 5 septembre 2022. Cette instance spécialisée a estimé que la présence de plusieurs éléments techniques – dont certains dépassaient le point culminant du bâtiment

– et/ou venant s'accrocher à l'intérieur dans les murs de la cage d'escalier commune et traversant même la verrière n'était pas du tout acceptable. Même s'il semble que le département et le TAPI se soient trompés sur la hauteur des mâts des installations projetées, s'étant visiblement fiés aux jeux de plans du 2 septembre 2021 et non pas à ceux du 27 juillet 2022 – lesquels indiquent finalement des mâts à une hauteur de 22.95 m et non plus à 24.95 m –, il n'est pas contestable, toujours selon les plans les plus récents, que certains des éléments techniques dépasseraient toujours le point le plus haut du bâtiment fixé à 23.06 m (23.08 m selon le SITG). Indépendamment de la problématique de la visibilité du projet depuis l'espace public, laquelle n'apparaît en définitive pas déterminante comme retenu à juste titre par le TAPI, il n'est pas contestable que l'installation litigieuse altérera l'architecture du bâtiment, en raison notamment de sa structure imposante, ce d'autant plus que les mâts de 5 m traverseront la verrière, élément central de la toiture. Cette atteinte, qui ne saurait être considérée comme minime, sera d'autant plus importante que le bâtiment concerné possède des qualités architecturales indéniables, comme l'a relevé la CMNS, ce que l'on ne saurait remettre en question en l'absence d'éléments contraires pertinents. La péjoration de l'esthétique du bâtiment entraînera également un impact négatif sur les autres bâtiments faisant partie de l'ensemble et rompra leur harmonie, étant relevé que les toits des autres bâtiments de l'îlot présentent également des verrières. Or, les art. 89 ss LCI imposent de conserver l'unité architecturale et urbanistique de cet ensemble et, de facto, de limiter, dans la mesure du possible, les interventions sur ces bâtiments. En outre, il ressort des pièces du dossier, en particulier des photographies produites par la recourante, que l'installation litigieuse viendra affecter l'intérieur même du bâtiment, puisque deux mâts imposants seront scellés à l'intérieur du bâtiment autour de la cage d'escalier. Le caractère prétendument réversible de l'installation en cause ne change rien au fait que la présence des mâts à l'intérieur du bâtiment viendra altérer l'esthétique dudit bâtiment, notamment la cage d'escalier. Pour le surplus, la recourante se limite à opposer son appréciation à celle de l'autorité spécialisée chargée d'examiner la question de l'adéquation du projet avec l'unité architecturale et urbanistique du lieu considéré. Enfin, on ne saurait retenir que les différentes installations techniques dont se prévaut la recourante sur les toits des bâtiments environnants auraient un impact beaucoup plus important que les mâts d'antennes projetés. En effet, ces installations ne viennent pas transpercer les différentes verrières se trouvant sur lesdits toits, contrairement au projet de la recourante. Les antennes projetées ne peuvent donc pas être comparées avec les installations techniques se trouvant sur la toiture de ces différents bâtiments. Au vu de ce qui précède, le préavis de la CMNS est dûment justifié. L'autorité intimée était donc fondée à s'y référer pour retenir que le projet litigieux nuirait au caractère du site au sens de l'art. 15 LCI et porterait atteinte à son unité architecturale et urbanistique (art. 89 ss LCI).

E. 8

Reste à déterminer si l'application des dispositions précitées est en l'occurrence conforme à la législation fédérale sur les télécommunications. En d'autres termes, il s'agit de procéder à une pesée des intérêts en présence, soit l'intérêt public à la préservation de l'ensemble protégé et celui des habitants du quartier à disposer d'un réseau de téléphonie mobile de bonne qualité. Eu égard à la jurisprudence précitée, la pesée des intérêts à effectuer dépend en particulier du degré de protection du site ainsi que du degré d'atteinte qu'il subira en raison de l'installation de téléphonie mobile projetée. Comme vu précédemment, l'impact des antennes projetées sera important tant sur le bâtiment concerné que sur l'ensemble. La pesée des intérêts tient également compte de la nécessité ou non d'augmenter la couverture

réseau dans la zone litigieuse. Même si elle n'a aucune obligation fondée sur le droit fédéral d'établir un besoin de couverture, il ne ressort pas du dossier que la couverture dans la zone serait si déficitaire qu'elle nécessiterait absolument l'installation d'antennes à l'emplacement litigieux, qui, au vu des raisons précédemment évoquées, n'apparaît manifestement pas approprié à cet effet, pas plus qu'elle ne démontre que l'installation se justifierait pour des raisons techniques. Pour le surplus, force est de constater que les cartes que la recourante a produites ne sont pas munies d'une empreinte officielle, de sorte que leur force probante doit être relativisée (notamment ATA/966/2023 du 5 septembre 2023 consid. 5 ; ATA/895/2023 précité consid. 6). Même si tel devait être le cas, elles ne laissent pas apparaître un manque de couverture du réseau téléphonique dont souffrirait le quartier concerné. Le SITG recense d'ailleurs plusieurs antennes en fonction à proximité de la parcelle sur laquelle la recourante souhaite implanter une antenne (au 8_____ rue F_____, 9_____ rue G_____ ou encore au 10_____ rue H_____) et d'autres en projet (au 11_____ rue I_____ ou encore 12_____ rue J_____). Il ressort au surplus de la carte produite par la recourante intitulée « Plan de la zone de recherche » que le 2_____, rue D_____ se trouve dans le cercle délimitant, selon ses explications, la distance à sauvegarder pour respecter les valeurs limites fixées par l'ordonnance sur la protection contre le rayonnement non ionisant du 23 décembre 1999 (ORNI - RS 814.710), ce qui signifie, a priori, que la station mobile en service située au 10_____ rue H_____ a une certaine portée sur le bâtiment sis 2_____, rue D_____ et ses environs. La recourante n'allègue au demeurant pas que des habitants se seraient plaints de problèmes de connexion ou de la mauvaise qualité du réseau. De plus, comme l'a relevé l'autorité intimée, au moins un autre bâtiment à proximité est susceptible de pouvoir accueillir l'installation litigieuse, étant relevé qu'il n'appartient pas à l'autorité judiciaire de déterminer lesquels, mais que le département a identifié quelques possibilités (ATA/966/2023 précité consid. 5). En particulier, le bâtiment sis au 7_____ ou encore celui du 13_____, rue E_____, qui ne fait pas partie d'un ensemble et bénéficie à tout le moins de mesures de protection moindres, voire inexistantes. De plus, selon le SITG, le bâtiment de huit niveaux hors-sol est d'une hauteur de 27.72 m permettant a priori un rayonnement adéquat. Contrairement à ce que soutient la recourante, l'immeuble en question donne également sur la rue E_____. Il représente une solution alternative concrète, praticable et moins dommageable que celle envisagée, laquelle se justifie car l'implantation de l'antenne se heurte en l'occurrence à deux empêchements juridiques, à savoir la clause d'esthétique de l'art. 15 LCI et celle de protection du patrimoine des art. 89 ss LCI. Enfin, selon les échanges entre la recourante et le département, ce dernier lui a transmis le 7 septembre 2022 le préavis de la CMNS établi deux jours auparavant, lequel préconise une installation sur des constructions dénuées de valeur historico-architecturale. Dans son courrier, le département a invité la recourante à se déterminer et lui indiquer si elle souhaitait modifier son projet ou obtenir une décision en l'état. Le 9 décembre 2022, la recourante a indiqué au département qu'elle maintenait son projet tel quel et a demandé à l'intimé d'instruire le dossier sur la base des éléments en sa possession. La recourante s'est ainsi montrée d'emblée fermée à toute solution alternative qui aurait pu être proposée par le département dans le cadre de l'instruction de sa demande d'autorisation de construire. Au vu de ce qui précède, en particulier en raison de l'atteinte esthétique importante portée au bâtiment concerné et à l'ensemble protégé ainsi que de l'existence d'au moins une solution alternative concrète moins dommageable et en l'absence de nécessité dûment établie d'augmenter la couverture du réseau dans le site concerné, l'intérêt public à la protection du patrimoine l'emporte sur ceux découlant de la législation

sur les télécommunications. C'est en conséquence conformément à la loi et sans abuser de son pouvoir d'appréciation que l'autorité intimée a refusé la délivrance de l'autorisation de construire sollicitée. Le recours sera en conséquence rejeté.

E. 9

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA) et il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.