



## **Initiative populaire cantonale** **« Pour une transition rapide vers le solaire à Genève »**

Le comité d'initiative a lancé l'initiative législative cantonale intitulée « Pour une transition rapide vers le solaire à Genève », qui a abouti.

Le tableau ci-dessous indique les dates ultimes auxquelles cette initiative doit être traitée aux différents stades du processus d'examen des initiatives prévus par la loi.

1. Arrêté du Conseil d'Etat constatant l'aboutissement de l'initiative, publié dans la Feuille d'avis officielle le .....	<b>20 janvier 2023</b>
2. Arrêté du Conseil d'Etat au sujet de la validité de l'initiative, <b>au plus tard le</b> .....	<b>20 mai 2023</b>
3. Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur la prise en considération de l'initiative, <b>au plus tard le</b> .....	<b>20 mai 2023</b>
4. Décision du Grand Conseil sur la prise en considération de l'initiative et sur l'opposition éventuelle d'un contreprojet, <b>au plus tard le</b> ....	<b>20 janvier 2024</b>
5. En cas d'acceptation de l'initiative, adoption par le Grand Conseil d'un projet rédigé, <b>au plus tard le</b> .....	<b>20 janvier 2025</b>
6. En cas d'opposition d'un contreprojet, adoption par le Grand Conseil du contreprojet, <b>au plus tard le</b> .....	<b>20 janvier 2025</b>

# Initiative populaire cantonale

## « Pour une transition rapide vers le solaire à Genève »

Les citoyennes et citoyens soussigné-e-s, électrices et électeurs dans le canton de Genève, conformément aux articles 57 à 64 de la constitution de la République et canton de Genève, du 14 octobre 2012, et aux articles 86 à 94 de la loi sur l'exercice des droits politiques, du 15 octobre 1982, appuient la présente initiative législative non formulée, demandant de définir un cadre législatif qui tienne compte des éléments suivants :

1. L'ensemble des constructions dans le canton de Genève possédant des toitures, des façades ou d'autres surfaces bien adaptées à la production d'énergie solaire doivent être équipées de panneaux photovoltaïques. L'ensemble des constructions éligibles, existantes ou futures, doivent être équipées d'ici au 1er janvier 2035, respectivement au 1er janvier 2030 pour celles qui appartiennent aux grands consommateurs.
2. Le Conseil d'État fixe dans un règlement les modalités d'installation des panneaux photovoltaïques, en particulier les critères techniques d'éligibilité des surfaces, les critères minimaux concernant leur durabilité et leur production électrique, les exceptions respectivement les interdictions liées au patrimoine cantonal, les critères généraux d'esthétique pour certains sites protégés et les éventuelles exceptions permettant l'installation d'autres instruments favorisant la réalisation de la transition énergétique du canton.
3. Les installations conformes aux conditions posées par le droit fédéral n'ont pas besoin d'autorisation de construire et le droit cantonal ne peut ajouter aucune réserve ou condition supplémentaire. Cas échéant, les procédures d'autorisation doivent être regroupées, soumises à une procédure accélérée et les autorités compétentes doivent se prononcer au plus tard 4 semaines après le dépôt de la demande. Pour les nouvelles constructions, les rénovations importantes ou l'extension des constructions existantes, l'obligation d'installer des panneaux photovoltaïques doit être réalisée avant la fin de ces travaux.
4. Le canton de Genève se porte garant des emprunts contractés par les particuliers pour financer les coûts liés à l'installation des panneaux photovoltaïques sur des biens ou surfaces qu'ils détiennent dans leur fortune privée, si les installations ainsi que les conditions de financement respectent les critères fixés par le règlement du Conseil d'État.

5. Pour chaque installation de panneaux photovoltaïques répondant aux critères fixés dans le règlement du Conseil d'État, le canton de Genève garantit, durant toute la vie de l'installation, un prix de vente de sa production sur le réseau. Chaque année, le Conseil d'État fixe un tarif minimal garanti de manière à assurer l'amortissement complet de l'installation sur sa durée de vie, en tenant compte des conditions du marché et du type d'installation. Les coûts liés aux installations bénéficiant de cette garantie ne peuvent pas être mis à charge des locataires.

## *EXPOSÉ DES MOTIFS*

Compte tenu de la double urgence climatique et énergétique à laquelle le canton de Genève est actuellement confronté, les investissements dans le solaire, en particulier la production d'électricité photovoltaïque, ne sont pas à la hauteur des enjeux, faute notamment d'ambition politique mais également de procédures simples, de soutiens financiers adéquats pour les particuliers et de prévisibilité pour les marchés financiers.

Pourtant, l'énergie solaire photovoltaïque est celle qui a le plus grand potentiel à Genève et elle est largement rentable. Or, à peine 5% du potentiel solaire est exploité à ce jour. Le canton de Genève doit vigoureusement accélérer sa production d'énergie solaire pour atteindre son plein potentiel d'ici à 2035, afin que ses citoyens et les milieux économiques puissent accéder à une énergie propre et indigène.

1729-2023

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

## ARRÊTÉ

relatif à la validité de  
l'initiative populaire cantonale 191  
« Pour une transition rapide vers le solaire à  
Genève »

10 mai 2023

# LE CONSEIL D'ÉTAT

### I. EN FAIT

1. Par courrier du 8 août 2022, Marie-Claude SAWERSCHEL a informé le Conseil d'Etat du lancement d'une initiative législative cantonale intitulée « Pour une transition rapide vers le solaire à Genève » (ci-après également : IN 191). Marie-Claude SAWERSCHEL était désignée comme mandataire et Aurélien BARAKAT comme remplaçant (ci-après : le comité d'initiative ou les initiants).
2. L'IN 191 est une initiative législative cantonale non formulée, libellée en ces termes :

*« 1. L'ensemble des constructions dans le canton de Genève possédant des toitures, des façades ou d'autres surfaces bien adaptées à la production d'énergie solaire doivent être équipées de panneaux photovoltaïques. L'ensemble des constructions éligibles, existantes ou futures, doivent être équipées d'ici au 1<sup>er</sup> janvier 2035, respectivement au 1<sup>er</sup> janvier 2030 pour celles qui appartiennent aux grands consommateurs.*

*2. Le Conseil d'État fixe dans un règlement les modalités d'installation des panneaux photovoltaïques, en particulier les critères techniques d'éligibilité des surfaces, les critères minimaux concernant leur durabilité et leur production électrique, les exceptions respectivement les interdictions liées au patrimoine cantonal, les critères généraux d'esthétique pour certains sites protégés et les éventuelles exceptions permettant l'installation d'autres instruments favorisant la réalisation de la transition énergétique du canton.*

- 2 -

3. Les installations conformes aux conditions posées par le droit fédéral n'ont pas besoin d'autorisation de construire et le droit cantonal ne peut ajouter aucune réserve ou condition supplémentaire. Cas échéant, les procédures d'autorisation doivent être regroupées, soumises à une procédure accélérée et les autorités compétentes doivent se prononcer au plus tard 4 semaines après le dépôt de la demande. Pour les nouvelles constructions, les rénovations importantes ou l'extension des constructions existantes, l'obligation d'installer des panneaux photovoltaïques doit être réalisée avant la fin de ces travaux.

4. Le canton de Genève se porte garant des emprunts contractés par les particuliers pour financer les coûts liés à l'installation des panneaux photovoltaïques sur des biens ou surfaces qu'ils détiennent dans leur fortune privée, si les installations ainsi que les conditions de financement respectent les critères fixés par le règlement du Conseil d'État.

5. Pour chaque installation de panneaux photovoltaïques répondant aux critères fixés dans le règlement du Conseil d'État, le canton de Genève garantit, durant toute la vie de l'installation, un prix de vente de sa production sur le réseau. Chaque année, le Conseil d'État fixe un tarif minimal garanti de manière à assurer l'amortissement complet de l'installation sur sa durée de vie, en tenant compte des conditions du marché et du type d'installation. Les coûts liés aux installations bénéficiant de cette garantie ne peuvent pas être mis à charge des locataires ».

3. L'exposé des motifs est libellé comme suit :

« Compte tenu de la double urgence climatique et énergétique à laquelle le canton de Genève est actuellement confronté, les investissements dans le solaire, en particulier la production d'électricité photovoltaïque, ne sont pas à la hauteur des enjeux, faute notamment d'ambition politique mais également de procédures simples, de soutiens financiers adéquats pour les particuliers et de prévisibilité pour les marchés financiers.

Pourtant, l'énergie solaire photovoltaïque est celle qui a le plus grand potentiel à Genève et elle est largement rentable. Or, à peine 5% du potentiel solaire est exploité à ce jour. Le canton de Genève doit vigoureusement accélérer sa production d'énergie solaire pour atteindre son plein potentiel d'ici à 2035, afin que ses citoyens et les milieux économiques puissent accéder à une énergie propre et indigène ».

4. Le 16 août 2022, le service des votations et élections (ci-après : SVE) a validé la formule de récolte de signatures, et ce conformément à l'article 87 de la loi sur l'exercice des droits politiques, du 15 octobre 1982 (LEDP – A 5 05).
5. Le 18 août 2022, le lancement et le texte de l'IN 191 ont été publiés dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO), avec un délai de récolte des signatures échéant le 19 décembre 2022.
6. Les 29 septembre et 19 octobre 2022, le comité d'initiative a déposé les listes de signatures auprès du SVE.
7. Par arrêté du 18 janvier 2023, publié le 20 janvier 2023 dans la FAO, le Conseil d'Etat a constaté que les signatures avaient été déposées dans le délai et en nombre suffisant, de sorte que l'initiative avait abouti.
8. Par le même arrêté, le Conseil d'Etat a fixé les délais de traitement de l'initiative, en particulier en ce qui concerne l'arrêté relatif à la validité de l'initiative et le rapport sur la prise en considération de celle-ci. Ces délais arrivent à échéance le 20 mai 2023.
9. Par courrier recommandé du 9 février 2023, anticipé par messagerie électronique, la chancellerie d'Etat a informé le comité d'initiative que le Conseil d'Etat l'invitait, avant de statuer sur la validité de l'IN 191, à lui faire part de ses déterminations dans un délai fixé au 8 mars 2023.

En substance, il était demandé au comité d'initiative de se positionner, à l'aune du principe de l'unité de la matière, quant à l'articulation entre les différentes propositions

de l'initiative, recouvrant des domaines divers soit notamment l'aménagement du territoire, le droit des constructions, la gestion administrative et financière de l'Etat et le droit du bail à loyer.

Il était également demandé au comité d'initiative de se déterminer sur plusieurs points s'agissant du principe de la conformité au droit supérieur. Il y sera revenu ci-après.

10. Sur demande du comité d'initiative, le délai a été reporté au 20 mars 2023.

11. Par lettre du 20 mars 2023, le comité d'initiative a fait parvenir ses déterminations à la chancellerie d'Etat. En substance, il a relevé que l'IN 191 respectait le principe d'unité de la matière. Le but de l'initiative était d'accélérer la production d'énergie photovoltaïque du canton de Genève pour atteindre son plein potentiel d'ici à 2035. Les propositions contenues dans l'initiative étaient clairement et strictement connexes au but principal poursuivi par cette dernière.

Les initiants ont également relevé que l'IN 191 respectait de principe de la conformité au droit supérieur et ont notamment précisé ce qui suit :

- Par « surface éligible », il faut entendre une surface dont les caractéristiques techniques la rendraient propice à une installation photovoltaïque, soit des toitures suffisamment solides et ne devant pas être rénovées à court terme, tout en étant au bénéfice d'un bon ensoleillement et d'une orientation vers le sud. L'intégralité de cette surface devrait être équipée de panneaux photovoltaïques, sauf obstacles techniques.
- Le Conseil d'Etat pourrait prévoir, par règlement, des exceptions permettant l'installation d'autres instruments favorisant la réalisation de la transition énergétique du canton, soit de panneaux solaires thermiques, mais également d'autres nouvelles technologies comme l'installation de petites éoliennes de toits. Il pourrait également s'agir de toits végétalisés, pour autant que ceux-ci soient considérées comme des instruments favorisant la transition énergétique du canton.
- Une éventuelle restriction à la garantie de la propriété serait justifiée par l'intérêt public à répondre aux besoins énergétiques du canton.
- Une éventuelle atteinte à la liberté économique serait relative, dans la mesure notamment où le financement des installations photovoltaïques interviendrait au travers d'un système d'emprunts bancaires, garantis par l'Etat. Ainsi, ni la capacité d'emprunter, ni la fortune personnelle des particuliers ne serait impactée par l'IN 191.
- La garantie étatique prévue sous chiffre 4 de l'IN 191 consisterait en un mécanisme spécifiquement adressé aux particuliers détenant leur(s) bien(s) dans leur fortune privée, soit principalement aux personnes propriétaires de leur habitation (logements individuels ou propriété par étage). Les constructions détenues par des particuliers, non pas dans leur fortune privée, mais dans leur fortune commerciale, ainsi que les constructions détenues par des sociétés de capitaux ou d'autres entités tenues de présenter des comptes annuels, ne seraient pas concernées par cette « garantie pour particuliers ». A l'aune du respect du principe de l'égalité de traitement, les propriétaires de construction(s) détenue(s) dans leur fortune privée ne devraient pas être considérés comme étant dans des circonstances similaires – en particulier s'agissant d'obligations financières nouvelles – à celles prévalant pour des propriétaires acteurs commerciaux et détenant des constructions dans leur fortune commerciale.
- La « garantie pour particuliers » prévue sous chiffre 4 de l'IN 191 viserait également à limiter, voire à supprimer, les frais d'ouverture de dossier. Elle serait en effet appelée à fonctionner de manière similaire à la garantie dite pour « prêts Covid », et permettrait aux établissements bancaires d'ouvrir des dossiers après un examen sommaire, à des frais très limités.

- La « garantie pour particuliers » ne devrait pas faire l'objet d'une rémunération de la part de ses bénéficiaires.
- Le chiffre 5 de l'IN 191 propose un deuxième mécanisme de soutien, en sus de la « garantie pour particuliers » prévue sous chiffre 4. Il s'adresserait directement aux propriétaires des installations photovoltaïques, personnes physiques ou morales, qu'ils soient ou non propriétaires des immeubles sur lesquels ces installations seraient posées. Ce mécanisme devrait assurer aux bénéficiaires l'amortissement des coûts d'installation et des coûts de financement des panneaux photovoltaïques, sur leur durée de vie, en intervenant à titre subsidiaire après les transactions de rachat menées entre les producteurs et les Services industriels de Genève (SIG). Il s'agirait ainsi d'une « garantie du complément de prix d'achat ».
- La « garantie du complément de prix d'achat » aurait un caractère subsidiaire et conditionnel. Elle n'interviendrait pas dans la capacité des SIG de fixer les tarifs relatifs à la rétribution de l'électricité. Elle ne fonderait aucune relation directe entre le canton et le gestionnaire de réseau (GRD).
- Si le mécanisme de « garantie du complément de prix d'achat » devait être activé, le canton devrait verser un « complément » au producteur d'électricité par rapport au prix fixé par les SIG. La charge du canton se limiterait ainsi seulement à ce « complément ».
- Le Conseil d'État devrait fixer plusieurs prix de rachat garantis, en fonction des différentes grandes catégories typiques d'installations présentes dans le canton, et procéder, au besoin, au remboursement ou à l'avance de la différence entre les prix de rachat fixés entre les producteurs et le GRD et ces prix fixés par catégories. En cas d'utilisation de la « garantie du complément de prix d'achat », ces prix garantis fixés par catégories permettraient au canton de procéder au versement du complément de prix d'achat sans avoir besoin d'étudier chaque cas individuel. A la fin de vie d'une installation photovoltaïque, son propriétaire devrait vérifier si le prix d'achat complémentaire versé aura permis l'amortissement complet des coûts d'installation et des coûts de financement des panneaux photovoltaïques. Si tel n'est pas le cas, le canton devrait verser un complément visant à garantir que le propriétaire n'aura pas réalisé de pertes sur son investissement. Le propriétaire devrait apporter la démonstration du montant total perçu par rapport au coût total de l'installation photovoltaïque. En cas de trop-perçu, le propriétaire devrait rembourser le canton à due concurrence afin de ne réaliser aucun profit.
- Le règlement du Conseil d'Etat devrait prévoir des critères d'ordre financier qui devraient être remplis par les installations photovoltaïques afin de pouvoir bénéficier des deux mécanismes de garantie prévus par l'initiative (« garantie pour particuliers » et « garantie du complément de prix de rachat »). Il s'agirait notamment de fixer des seuils maximaux de frais de financement.
- Ce n'est que dans le cadre des conditions d'octroi et de maintien de la « garantie du complément de prix d'achat » prévue par l'IN 191 que la question des répercussions sur les loyers serait examinée, avec pour seule conséquence un effet sur l'existence de ladite garantie, à l'exclusion de toute intervention dans les rapports de bail en tant que tels. Le bailleur aurait ainsi la liberté de procéder aux majorations de loyer, conformément aux dispositions légales applicables en la matière, et de renoncer ce faisant à bénéficier de la « garantie du complément de prix de rachat ». Au contraire, si le bailleur entend en profiter, il devrait s'engager volontairement et unilatéralement à ne procéder à aucune augmentation de loyer fondée sur des investissements créant des plus-values ou sur des améliorations énergétiques relatives aux nouvelles installations photovoltaïques. Ce mécanisme devrait être prévu par le règlement du Conseil d'Etat.



## II. EN DROIT

### A. Compétence du Conseil d'Etat

1. Aux termes de l'article 60, alinéa 1 de la constitution de la République et canton de Genève, du 14 octobre 2012 (Cst-GE ; RS-GE A 2 00), le Conseil d'Etat examine la validité des initiatives populaires cantonales.

### B. Délais de traitement de l'IN 191

2. L'article 62, alinéa 1, lettre a Cst-GE prévoit que la loi règle la procédure de manière à respecter les délais suivants dès la constatation de l'aboutissement de l'initiative, à savoir notamment 4 mois au plus pour statuer sur la validité de l'initiative. Ce même délai est repris à l'article 92A, alinéa 1 LEDP.
3. Le délai de 4 mois pour statuer sur la validité de l'initiative arrive à échéance le 20 mai 2023, étant donné que l'arrêté du 18 janvier 2023 du Conseil d'Etat constatant l'aboutissement de l'initiative a été publié dans la FAO le 20 janvier 2023.

### C. Forme de l'IN 191

4. L'article 57, alinéa 1 Cst-GE permet de soumettre au Grand Conseil une proposition législative dans toutes les matières de la compétence de ses membres.
5. Aux termes de l'article 57, alinéa 2 Cst-GE, l'initiative peut être rédigée de toutes pièces (initiative formulée) ou conçue en termes généraux et susceptible de concrétisation législative par le Grand Conseil (initiative non formulée). Une initiative partiellement formulée est considérée comme non formulée.
6. La constitution genevoise ne soumet ainsi plus la validité d'une initiative législative à l'unité de forme (TANQUEREL, Rapport sectoriel 202 « Instruments de démocratie directe » de la commission 2 « Les droits politiques (y compris révision de la constitution) », du 30 avril 2010, p. 40).
7. Une initiative mixte, partiellement formulée et partiellement non formulée, sera entièrement traitée comme une initiative non formulée et ce quel que soit son degré de formulation ou de détail. En d'autres termes, une initiative non formulée détaillée sera admise comme non formulée (TANQUEREL, *op. cit.*, p. 42).
8. En l'espèce, bien que relativement détaillée, l'IN 191 ne propose pas une modification à un texte législatif existant, ou un nouveau texte législatif entièrement rédigé qui pourrait être adopté tel quel par le Grand Conseil ou le corps électoral. Si elle est acceptée, l'initiative nécessitera une concrétisation par un ou plusieurs actes législatifs.
9. Partant, l'IN 191 est une initiative non formulée au sens de l'article 57, alinéa 2 Cst-GE.

### D. Conditions de validité d'une initiative

10. Les conditions de validité d'une initiative expressément mentionnées par la constitution cantonale sont au nombre de trois et comprennent l'unité du genre (art. 60, al. 2 Cst-GE), l'unité de la matière (art. 60, al. 3 Cst-GE) et la conformité au droit (art. 60, al. 4 Cst-GE).
11. S'ajoutent à ces conditions l'exigence de clarté du texte d'une initiative populaire qui, si elle ne fait pas partie des conditions de validité expressément mentionnées dans la constitution cantonale, découle de la liberté de vote garantie à l'article 34, alinéa 2 de de la constitution fédérale de la Confédération suisse, du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) et plus particulièrement de l'exigence d'une formulation claire de la question soumise au vote. Les électrices et électeurs appelés à s'exprimer sur le texte de l'initiative doivent être à même d'en apprécier la portée, ce qui n'est pas possible si le texte est équivoque ou imprécis (ATF 133 I 110, consid. 8 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_659/2012, consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_146/2020, consid. 4.2 ; ACST/8/2020, consid. 6c).

12. Enfin, la dernière condition de validité est que les initiatives doivent être exécutoires (arrêt du Tribunal fédéral 1P.454/2006, consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_146/2020, consid. 3.1 ; ACST/23/2017, consid. 5.b ; ACST/8/2020, consid. 4a).

13. Ces conditions de validité seront discutées séparément ci-dessous dans l'ordre suivant : (E.) unité de genre, (F.) unité de la matière, (G.) conformité au droit, (H.) principe de clarté et (I.) exécutabilité.

#### **E. Unité du genre**

14. Aux termes de l'article 60, alinéa 2 Cst-GE, l'initiative qui ne respecte pas l'unité du genre est déclarée nulle.

15. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'article 66, alinéa 1 de l'ancienne constitution de la République et canton de Genève (aCst-GE, abrogée le 1<sup>er</sup> juin 2013), une initiative populaire ne peut tendre simultanément à l'adoption de normes appartenant à des rangs différents. Dès lors que l'ordre juridique implique une hiérarchie des normes et soumet chaque échelon à un contrôle démocratique distinct, il serait abusif de proposer simultanément une disposition constitutionnelle et la législation qui la met en œuvre. Cela découle notamment du principe de la liberté de vote : les titulaires de droits politiques doivent savoir s'ils se prononcent sur une modification constitutionnelle ou simplement législative et doivent avoir le droit, le cas échéant, de se prononcer séparément sur les deux questions (ATF 130 I 185, consid. 2.1 et les références citées ; GRODECKI, L'initiative populaire cantonale et municipale à Genève, Bâle, 2008, § 995).

16. En l'espèce, si elle est acceptée, l'IN 191 nécessitera une concrétisation par un ou plusieurs actes législatifs. L'initiative ne vise pas de modification constitutionnelle.

17. Par conséquent, l'IN 191 respecte le principe de l'unité du genre.

#### **F. Unité de la matière**

18. L'article 60, alinéa 3, 1<sup>ère</sup> phrase Cst-GE prévoit que l'initiative qui ne respecte pas l'unité de la matière est scindée ou déclarée partiellement nulle, selon que ses différentes parties sont en elles-mêmes valides ou non.

19. A défaut, ou si le non-respect de l'unité de la matière est d'emblée manifeste, l'initiative est déclarée nulle (art. 60, al. 3, phr. 2 Cst-GE).

20. L'exigence de l'unité de la matière découle de la liberté de vote et, en particulier, du droit à la libre formation de l'opinion des citoyens et à l'expression fidèle et sûre de leur volonté (art. 34, al. 2 Cst.). Cette exigence interdit de mêler, dans un même objet soumis au peuple, plusieurs propositions de nature ou de but différents, qui forceraient ainsi le citoyen à une approbation ou à une opposition globale, alors qu'il pourrait n'être d'accord qu'avec une partie des propositions soumises. Il doit ainsi exister, entre les diverses parties d'une initiative soumise au peuple, un rapport intrinsèque ainsi qu'une unité de but, c'est-à-dire un rapport de connexité qui fasse apparaître comme objectivement justifiée la réunion de plusieurs propositions en une seule question soumise au vote (ATF 137 I 200, consid. 2.2 et les références citées).

21. Selon le Tribunal fédéral, la portée du principe de l'unité de la matière peut différer selon les domaines. Ainsi, les exigences sont plus strictes en cas de révision partielle de la constitution qu'à l'égard de projets de rang législatif. Ce principe s'impose par ailleurs de façon plus rigoureuse aux projets issus d'une initiative populaire qu'à ceux proposés par l'autorité : en effet, la règle veut aussi empêcher que les auteurs de l'initiative puissent réunir des partisans de réformes différentes et atteindre ainsi plus aisément le nombre de signatures requis, en risquant cependant de donner un reflet inexact de l'opinion populaire (ATF 123 I 63, consid. 4b). Il y a lieu également de se montrer plus sévère pour une initiative rédigée de toutes pièces que pour une initiative non formulée: cette dernière contient une proposition générale qu'il appartiendra encore au législateur de concrétiser (art. 61, al. 4, Cst-GE ; ATF 130 I 185, consid. 3.1 ; ATF 123 I 63 consid.

4b). Ce dernier dispose en effet d'une certaine marge de manœuvre et peut, le cas échéant, corriger un éventuel vice en rédigeant les dispositions voulues (ATF 123 I 63, consid. 4b).

22. Une initiative se présentant comme un ensemble de propositions diverses, certes toutes orientées vers un même but, mais recouvrant des domaines aussi divers qu'une politique économique, une réforme fiscale, le développement de la formation, la réduction du temps de travail, la réinsertion des sans-emploi, etc., viole la règle de l'unité de la matière. En revanche, une initiative populaire peut mettre en œuvre des moyens variés, pour autant que ceux-ci soient rattachés sans artifice à l'idée centrale défendue par les initiants. L'unité de la matière fait ainsi défaut lorsque l'initiative présente en réalité un programme politique général, lorsqu'il n'y a pas de rapport suffisamment étroit entre les différentes propositions, ou encore lorsque celles-ci sont réunies de manière artificielle ou subjective (ATF 130 I 185, consid. 3.2 et les références citées).
23. En d'autres termes, l'unité de la matière est respectée lorsque :
  - une initiative poursuit un seul but (ATF 111 la 196, consid. 3a);
  - une initiative concerne une seule thématique dont toutes les propositions sont dans un rapport de connexité (ATF 137 I 200, consid. 2.2).
24. Plus l'objectif est de nature générale, plus l'éventail de mesures concourant à son accomplissement peut être large, et ces mesures être disparates et concerner des objets indépendants les uns des autres. Les initiants doivent particulièrement veiller non seulement à ce que les moyens mis en œuvre soient propres à atteindre le but recherché, mais aussi à ce que ces derniers ne s'écartent pas d'un fil conducteur aisément reconnaissable et présentent entre eux une véritable cohésion (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_289/2008, consid. 2.5 et les références citées).
25. L'unité de la matière est une notion relative, en ce sens que les exigences qui en découlent doivent être appréciées en fonction des circonstances concrètes; il ne faut néanmoins pas que les différentes clauses d'une initiative soient réunies de manière artificielle ou subjective. De même, les auteurs d'une initiative qui ne respecte pas l'unité de la matière ne sauraient exiger une scission, permettant de sauver leur démarche – lorsque ce procédé est admis par le droit cantonal –, à n'importe quelles conditions. La notion d'abus de droit s'applique dans le domaine des droits politiques et un abus du droit d'initiative doit en principe être sanctionné par la nullité du projet présenté (ATF 123 I 63, consid. 4d et les références citées).
26. En 2009 et 2013, le Tribunal fédéral a confirmé l'invalidation totale décidée par le Grand Conseil des initiatives populaires « Stop aux loyers abusifs et à la pénurie de logements : 10 mesures urgentes » (IN140), et « Stop au retour des congés-ventes. Halte à la spéculation ! (Renforcement de la LDTR) » (IN 147) au motif notamment qu'elles ne respectaient pas le principe de l'unité de la matière.
27. S'agissant de l'IN 140, le Tribunal fédéral a relevé que même si l'on pouvait admettre que l'initiative – qui frappait par sa longueur – poursuivait un but général unique, soit la concrétisation du droit au logement, les moyens mis en œuvre, présentés de manière complexe et selon des formulations parfois obscures, ne présentaient pas d'unité suffisante. L'initiative se présentait comme un catalogue de mesures certes propres – pour la plupart – à parvenir au but recherché, mais touchant à des domaines aussi variés que l'aménagement du territoire (affectation des zones de développement, déclassement des terrains agricoles et fixation d'un indice d'utilisation du sol notamment), l'intervention accrue de l'Etat (dans le contrôle des loyers, la limitation du prix des terrains, la création d'un fond public et sa dotation en moyens financiers), l'élargissement du droit de préemption de l'Etat, des prescriptions sur le volume des bâtiments et le nombre de pièces, ainsi qu'une proposition sur l'affectation des ressources financières versées par la BNS. Selon le Tribunal fédéral, un tel foisonnement de propositions comportait inévitablement le risque que le citoyen,

favorable par hypothèse au but poursuivi par l'initiative, s'oppose à l'une ou l'autre des mesures proposées (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_289/2008, consid. 2.5).

28. En ce qui concerne l'IN 147, le Tribunal fédéral a relevé que l'initiative comprenait 20 articles, et que l'exposé des motifs présentait dix buts. Si l'on pouvait admettre que l'initiative poursuivait un but général unique, soit la promotion de la construction de logements et l'utilisation des bâtiments pour le logement, les nombreux moyens mis en œuvre, exposés de manière complexe, ne présentait pas d'unité (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_306/2012, consid. 2.4).
29. Thierry TANQUEREL souligne toutefois que, comme pour les objets soumis à scrutin populaire, il n'y a aucune raison de postuler que la personne qui approuve un texte, en votant oui ou en le signant, ne prend pas cette décision en considérant le texte dans son ensemble. En tout cas, c'est ce qu'elle exprime par son vote ou sa signature. La figure du cumul d'adhésions est une fiction qui n'a pas de fondement logique ou empirique. Il est certes possible qu'une personne signant une initiative – ou approuvant un acte lors d'une votation – n'ait pas vu tel ou tel aspect de la proposition qui l'aurait peut-être fait changer d'avis si elle en avait eu conscience. Mais selon l'auteur, ce problème n'a rien à voir avec le principe de l'unité de la matière, et peut se poser pour des initiatives qui respectent parfaitement les exigences posées par la jurisprudence à cet égard. L'auteur ajoute que, s'agissant de la signature des initiatives, l'effet de « contrainte » est encore moins marqué que lors d'une votation. En effet, au stade de la récolte des signatures, il ne s'agit pas de décider si un acte va entrer en vigueur ou non, mais simplement d'appuyer ou non sa mise à l'ordre du jour. Il est facile d'échapper à toute contrainte face à un texte trop complexe en ne le signant pas, tout en préservant son droit de se prononcer à ce sujet si l'initiative aboutit (TANQUEREL, *Splendeur et misère de l'unité de la matière*, in *Revue de droit suisse*, 2020, vol. 139, Halbbd. I, n° 2, p. 136).
30. C'est à la lumière de ces principes que l'article 60, alinéa 3 Cst-GE doit être interprété.
31. En l'espèce, l'initiative entend d'une part imposer à l'ensemble des constructions sises dans le canton possédant des toitures, des façades ou d'autres surfaces bien adaptées à la production d'énergie solaire, d'être équipées de panneaux photovoltaïques d'ici au 1<sup>er</sup> janvier 2035, respectivement au 1<sup>er</sup> janvier 2030 pour celles qui appartiennent aux grands consommateurs (ch. 1 de l'initiative). Il appartiendra au Conseil d'Etat de fixer dans un règlement les modalités d'installation des panneaux photovoltaïques (ch. 2 de l'initiative).
32. Selon l'initiative, les installations conformes aux conditions posées par le droit fédéral ne devront pas être soumises à autorisation de construire et le droit cantonal ne pourra ajouter aucune réserve ou condition supplémentaire. Cas échéant, les procédures d'autorisation devront être regroupées, soumises à une procédure accélérée et les autorités compétentes devront se prononcer au plus tard quatre semaines après le dépôt de la demande. L'initiative précise ensuite que pour les nouvelles constructions, les rénovations importantes ou l'extension des constructions existantes, l'obligation d'installer des panneaux photovoltaïques devra être réalisée avant la fin de ces travaux (ch. 3 de l'initiative).
33. D'autre part, l'initiative vise à imposer au canton de se porter garant des emprunts contractés par les particuliers pour financer les coûts liés à l'installation des panneaux photovoltaïques sur des biens ou surfaces qu'ils détiennent dans leur fortune privée, ce pour autant que les installations ainsi que les conditions de financement respectent les critères fixés par le règlement du Conseil d'Etat (ch. 4 de l'initiative).
34. L'initiative entend en outre imposer au canton de garantir, durant toute la vie de l'installation, un prix de vente de la production d'électricité de l'installation sur le réseau. Le Conseil d'Etat devra fixer, chaque année, un tarif minimal garanti de manière à assurer l'amortissement complet de l'installation sur sa durée de vie, en tenant compte des conditions du marché et du type d'installation (ch. 5 de l'initiative).

35. Enfin, l'initiative prévoit que les coûts liés aux installations bénéficiant de la garantie précitée ne pourront pas être mis à charge des locataires (ch. 5 de l'initiative).
- L'exposé des motifs met quant à lui en exergue la nécessité pour le canton de Genève d'avoir des procédures simples, d'offrir des soutiens financiers adéquats pour les particuliers et de permettre une prévisibilité pour les marchés financiers, afin de favoriser les investissements dans le solaire, ce compte tenu de la double urgence climatique et énergétique à laquelle le canton de Genève est actuellement confronté.
36. Conformément à ce qu'ont soutenu les initiants dans leurs observations du 20 mars 2021, le Conseil d'Etat retiendra que le fil conducteur de l'IN 191 – explicite dans son titre déjà – apparaît clairement dans l'ensemble du texte de celle-ci : l'accélération de la production d'énergie solaire photovoltaïque dans le canton de Genève. Malgré le caractère assez hétérogène de certaines propositions, celles-ci peuvent être rattachées, sans artifice, à l'idée centrale contenue dans l'initiative.
37. Ainsi et contrairement aux textes des IN 140 et 147, objets des jurisprudences ci-dessus mentionnées, l'on ne se trouve pas dans l'un des principaux cas où, selon la jurisprudence actuelle, l'unité de la matière fait défaut, soit parce que l'initiative présente en réalité le programme politique général d'un parti, soit parce qu'il n'y a pas de rapport suffisamment étroit entre les différentes propositions que l'initiative contient, soit encore parce que les différentes clauses de l'initiative sont réunies de manière artificielle ou subjective.
38. Les moyens mis en œuvre sont en effet tous propres à atteindre le but recherché, et ne s'écartent pas d'un fil conducteur aisément reconnaissable. Ils présentent entre eux une véritable cohésion et sont tous rattachés, sans artifice, à l'idée centrale défendue par l'initiative, soit de développer la production d'énergie solaire photovoltaïque dans le canton de Genève. L'initiative ne mêle ainsi pas dans un même objet plusieurs propositions de nature ou de buts différents.
39. Enfin et à l'instar de ce que soutient Thierry TANQUEREL, il n'y a aucune raison de présumer que les signataires de l'initiative n'auraient pas pris leur décision en considérant le texte dans son ensemble, bien qu'il demeure possible qu'ils n'aient pas vu tel ou tel aspect de la proposition au moment de signer.

40. Partant, l'IN 191 est conforme au principe de l'unité de la matière.

#### **G. Conformité au droit**

41. A teneur de l'article 60, alinéa 4 Cst-GE, l'initiative dont une partie n'est pas conforme au droit est déclarée partiellement nulle si la ou les parties qui subsistent sont en elles-mêmes valides. A défaut, l'initiative est déclarée nulle.
42. Cette disposition codifie les principes généraux en matière de droits politiques dégagés par la jurisprudence du Tribunal fédéral, pour lequel les initiatives populaires cantonales ne doivent rien contenir de contraire au droit supérieur, qu'il soit cantonal, intercantonal, fédéral ou international (ATF 133 I 110, consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_357/2009, consid. 2.1). En vertu du principe de la force dérogatoire du droit fédéral ancré à l'article 49, alinéa 1 Cst., les cantons ne sont pas autorisés à légiférer dans les matières exhaustivement réglementées par le droit fédéral. Dans les autres domaines, ils peuvent édicter des règles de droit, pour autant qu'elles ne violent ni le sens ni l'esprit du droit fédéral et qu'elles n'en compromettent pas la réalisation (ATF 134 I 125, consid. 2.1; ATF 133 I 286, consid. 3.1 et les références citées).
43. Pour examiner la validité matérielle d'une initiative, la première règle d'interprétation est de prendre pour point de départ le texte de l'initiative, qu'il faut interpréter en premier lieu selon sa lettre (ATF 129 I 392, consid. 2.2; 123 I 152, consid. 2c). Bien que son interprétation repose en principe sur son libellé, une référence à la motivation de ses auteurs n'est pas exclue si cela est indispensable à sa compréhension (ATF 139 I 292, consid. 7.2.1). La volonté des auteurs doit être prise en compte, à tout le moins, dans la

mesure où elle délimite le cadre de l'interprétation de leur texte et du sens que les signataires ont pu raisonnablement lui attribuer (ATF 139 I 292, consid. 7.2.5).

44. Lorsque, à l'aide des méthodes reconnues, le texte d'une initiative se prête à une interprétation la faisant apparaître comme conforme au droit supérieur, elle doit être déclarée valable et être soumise au peuple. L'interprétation conforme doit ainsi permettre d'éviter autant que possible les déclarations d'invalidité (ATF 132 I 282, consid. 3.1 ; 129 I 392, consid. 2.2). Tel est le sens de l'adage *in dubio pro populo*, selon lequel un texte n'ayant pas un sens univoque doit être interprété de manière à favoriser l'expression du vote populaire (ATF 134 I 172, consid. 2.1 ; 111 la 292, consid. 3c ; 104 la 343, consid. 4 ; 101 la 354, consid. 9c). Cela découle également du principe de la proportionnalité (art. 34 et 36 al. 2 et 3 Cst.), en vertu duquel une intervention étatique doit porter l'atteinte la plus restreinte possible aux droits des citoyens. Les décisions d'invalidation doivent autant que possible être limitées, en retenant la solution la plus favorable aux initiants (ATF 134 I 172, consid. 2.1 ; 132 I 282, consid. 3.1 ; 129 I 381, consid. 4a).
45. Cela étant, la marge d'appréciation de l'autorité de contrôle est évidemment plus grande lorsqu'elle examine une initiative non formulée que lorsqu'elle se trouve en présence d'une initiative rédigée de toutes pièces, sous la forme d'un acte normatif. Lorsqu'une initiative conçue en termes généraux contient des éléments formulés de manière suffisamment précise, cette densité normative et cette précision restreignent toutefois le pouvoir d'appréciation des autorités cantonales de mise en œuvre. Plus le texte d'une initiative rédigée en termes généraux est dense et précis, plus l'initiative doit être mise en œuvre en suivant rigoureusement sa lettre. Il est incompatible avec les droits politiques des citoyens de réduire, amplifier ou modifier de manière importante la portée d'une initiative lors de sa mise en œuvre. Lorsque, de par son but même ou les moyens mis en œuvre, le projet contenu dans une telle initiative ne pourrait être reconnu conforme au droit supérieur que moyennant l'adjonction de réserves ou de conditions qui en modifient profondément la nature, une telle interprétation entre en conflit avec le respect, fondamental, de la volonté des signataires de l'initiative et du peuple appelé à s'exprimer; la volonté de ce dernier ne doit pas être faussée par la présentation d'un projet qui, comme tel, ne serait pas constitutionnellement réalisable (ATF 143 I 129, consid. 2.2 et 2.4 ; 124 I 107, consid. 5b ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_297/2021, consid. 2, 1C\_427/2020 consid. 3 ; ACST/32/2021, consid. 6).
46. L'Assemblée constituante a renoncé à la formulation contenue dans l'ancienne constitution cantonale qui voulait qu'une initiative ne soit annulée que si elle était « manifestement » non conforme au droit. En effet, cette formulation pouvait, en théorie, conduire à des décisions contradictoires. Face à une initiative populaire législative, le Tribunal fédéral ne pouvait en effet annuler celle-ci ou confirmer son annulation que si elle était « manifestement » non conforme au droit. Mais, ensuite, saisi d'un recours contre la loi résultant de cette initiative, par hypothèse acceptée par le peuple, le Tribunal fédéral devait vérifier sa conformité « simple » et non seulement « manifeste » au droit fédéral (HOTTELIER/TANQUEREL, La constitution genevoise du 14 octobre 2012, in SJ 2014 II 341, p. 373). Le constituant a en effet entendu prévenir qu'un même texte ne soit pas invalidé au stade du contrôle de la validité de l'initiative le proposant, mais le soit ensuite, une fois celui-ci devenu loi du fait de l'adoption de l'initiative, dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes (BOACG tome V, p. 2342; HOTTELIER/TANQUEREL, *op. cit.*, p. 373 ; TANQUEREL, Note sur l'ATF 132 I 282, RDAF 2007 I 332, p. 335, où l'auteur estime douteux qu'une telle situation soit « institutionnellement acceptable »; ACST/17/2015, consid. 4).

#### **G.1. Conformité au droit international**

47. Les initiatives doivent respecter le droit international qui lie la Suisse ou le canton (art. 5, al. 4 Cst.).
48. Dans le domaine de l'énergie, la Suisse est liée par de nombreux textes de portée internationale – dont l'Accord de Paris (RS 0.814.012) – lesquels reconnaissent en

substance tous la nécessité de prendre des mesures visant à encourager l'adoption et l'utilisation accrues et généralisées des énergies renouvelables, dans la perspective d'un développement durable et d'une réduction des émissions de gaz à effet de serre.

49. Les autres domaines visés par l'IN 191 (aménagement du territoire, droit des constructions, gestion administrative et financière de l'Etat, droit du bail à loyer) ne font pas l'objet de conventions internationales.

## **G.2. Conformité au droit fédéral, intercantonal et cantonal**

50. Les initiatives doivent respecter le droit fédéral, soit la répartition des compétences entre les cantons et la Confédération, les droits fondamentaux et l'ensemble de la législation fédérale (art. 3 et 49 Cst.).
51. Conformément à l'article 3 Cst., les cantons exercent tous les droits qui ne sont pas délégués à la Confédération. La Confédération accomplit les tâches que lui attribue la constitution (art. 42, al. 1 Cst.). Les cantons définissent les tâches qu'ils accomplissent dans le cadre de leurs compétences (art. 43 Cst.).
52. Les conventions intercantionales doivent être respectées par les initiatives, aussi longtemps qu'elles n'ont pas été dénoncées (GRODECKI, *op. cit.*, § 1069).
53. Les initiatives législatives doivent également être conformes à la constitution cantonale (GRODECKI, *op. cit.*, § 1069).

### a. Pose de panneaux photovoltaïques (chiffres 1, 2 et 3 IN 191)

#### i. Politique énergétique

54. Le Conseil fédéral a fondé sa stratégie énergétique sur trois piliers principaux : l'efficacité énergétique, les énergies renouvelables, le remplacement et la construction de grandes centrales électriques. Afin de remplir les engagements pris aux termes de l'Accord de Paris, le Conseil fédéral a élaboré en 2007 la « Stratégie énergétique 2050 » (www.bfe.admin.ch; POLTIER, Droit suisse de l'énergie, 2020, n. 823).
55. La politique énergétique en Suisse est une politique publique dont les bases constitutionnelles et légales figurent dans des normes fédérales et cantonales (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_441/2011, consid. 5.1).
56. L'article 89 Cst. intitulé « Politique énergétique » dispose que : « *Dans les limites de leurs compétences respectives, la Confédération et les cantons s'emploient à promouvoir un approvisionnement énergétique suffisant, diversifié, sûr, économiquement optimal et respectueux de l'environnement, ainsi qu'une consommation économe et rationnelle de l'énergie (al. 1). La Confédération fixe les principes applicables à l'utilisation des énergies indigènes et des énergies renouvelables et à la consommation économe et rationnelle de l'énergie (al. 2). La Confédération légifère sur la consommation d'énergie des installations, des véhicules et des appareils. Elle favorise le développement des techniques énergétiques, en particulier dans les domaines des économies d'énergie et des énergies renouvelables (al. 3). Les mesures concernant la consommation d'énergie dans les bâtiments sont au premier chef du ressort des cantons (al. 4). Dans sa politique énergétique, la Confédération tient compte des efforts des cantons, des communes et des milieux économiques; elle prend en considération les réalités de chaque région et les limites de ce qui est économiquement supportable (al. 5) ».*
57. L'article 89, alinéa 1 Cst. pose les valeurs devant être poursuivies par la Confédération dans le cadre de sa politique globale de l'énergie et qui s'imposent aux cantons dans la politique qu'ils mènent. L'alinéa 2 confère à la Confédération une compétence législative concurrente, limitée aux principes (POLTIER, in CR-Cst., 1<sup>ère</sup> éd., 2021, nn. 37 et 49 ad art. 89 Cst ; POLTIER, *op. cit.*, n. 832).
58. L'article 89, alinéa 4 Cst. instaure une compétence réservée des cantons en matière de consommation d'énergie des bâtiments. Néanmoins, l'alinéa 4 n'exclut pas une

intervention du législateur fédéral sur cet aspect, qui s'est d'ailleurs concrétisée dans les versions successives de la LEné (POLTIER, *op. cit.*, n. 59 ad art. 89 Cst. ; FLÜCKIGER, La transition énergétique entre conflits d'objectifs et conflits de compétence : aspects de droit constitutionnel, in HOTTELIER/FOËX, La propriété immobilière face aux défis énergétiques – Du statut juridique de l'énergie au contrôle des loyers, p. 32).

59. En vertu de l'article 89, alinéa 5 Cst., la Confédération doit faire preuve de retenue dans l'exercice de ses compétences : elle peut définir des conditions-cadres, mais doit respecter le principe de subsidiarité et laisser aux cantons de substantielles compétences législatives, de manière à ce qu'ils puissent tenir compte des réalités qui leur sont propres. A ce propos, le message concernant la loi sur l'énergie stipule qu'il appartient surtout aux cantons de créer, au moyen de leur droit des constructions, de l'aménagement du territoire ou de l'énergie, des conditions favorables à l'emploi d'énergies nouvelles dans les bâtiments, le législateur fédéral étant habilité à édicter des mandats législatifs (JÄGER, in Commentaire de la Loi fédérale sur l'aménagement du territoire, 2010, n. 6 ad art. 18a LAT).
60. Concrétisant le premier paquet de mesures de la « Stratégie énergétique 2050 » et matérialisant sa compétence législative découlant de l'article 89 Cst., la Confédération a édicté la « nouvelle » loi fédérale sur l'énergie du 30 septembre 2016 (LEne ; RS 730.0), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2018, remplaçant la loi fédérale sur l'énergie du 26 juin 1998. Celle-ci reprend dans l'énoncé de ses buts les principes de l'article 89 al. 1 Cst. (art. 1 al. 1 LEné) en précisant notamment qu'elle vise à encourager le recours aux énergies indigènes et renouvelables (art. 1 al. 2 let. c LEné). D'après cette loi, la politique énergétique fait l'objet d'une coordination et d'une collaboration entre Confédération, cantons, milieux économiques et autres organisations (art. 4 LEné) (FLÜCKIGER, *op. cit.*, p. 25).
61. L'article 12 LEné élève au rang d'intérêt national l'utilisation des énergies renouvelables ainsi que leur développement. L'objectif visé est d'améliorer, dans les procédures d'autorisation de construire, la position des projets de construction d'installations destinées à utiliser des énergies renouvelables. Les autorisations de construire devraient ainsi être plus faciles à obtenir, et délivrées rapidement. Les cantons doivent en effet instaurer des procédures d'autorisations rapides pour la construction, l'agrandissement et la rénovation d'installations destinées à l'utilisation d'énergies renouvelables (art. 14 al. 1er LEné ; SIMONA, Les conséquences de la Loi sur l'énergie du 30 septembre 2016 pour les cantons, in Jusletter du 19 décembre 2016, pp. 3 et 4).
62. Un raccourcissement des délais de procédure avait déjà été prévu lors de la révision de la loi sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700), en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> mai 2014, pour l'installation de panneaux solaires (art. 18a LAT). Il y sera revenu ci-après
63. S'agissant en particulier de la consommation d'énergie dans les bâtiments, l'article 45 LEné fixe un certain nombre de principes et prévoit notamment ce qui suit : « Dans le cadre de leur activité législative, les cantons créent un cadre favorable à l'utilisation économe et efficace de l'énergie et à l'utilisation des énergies renouvelables. Ils soutiennent la mise en œuvre de normes de consommation relatives à l'utilisation économe et efficace de l'énergie. À cet égard, ils évitent de créer des entraves techniques au commerce injustifiées (al. 1). Les cantons édictent des dispositions sur l'utilisation économe et efficace de l'énergie dans les bâtiments existants ou à construire. Dans la mesure du possible, ils donnent la priorité à l'utilisation économe et efficace de l'énergie et à l'utilisation des énergies renouvelables et des rejets de chaleur. Ils édictent notamment des dispositions sur la part maximale d'énergies non renouvelables destinées à couvrir les besoins en chauffage et en eau chaude; les rejets de chaleur peuvent être pris en compte notamment dans la part d'énergies renouvelables (al. 3 let. a) et la production d'énergies renouvelables et l'efficacité énergétique (let. d) ».



64. La Confédération se limite à poser un cadre minimal que doivent respecter les législateurs cantonaux dans la réglementation applicable aux bâtiments. Pour promouvoir une utilisation économe et rationnelle de l'énergie et l'emploi des énergies renouvelables, les cantons peuvent, à leur guise, prendre des mesures plus incisives ou complémentaires dans le cadre de la loi sur l'énergie et de ses prescriptions d'application. Ils peuvent ainsi renforcer les principes inscrits dans la loi, mais non pas les affaiblir (Message concernant la loi sur l'énergie (Len) du 21 août 1996, FF 1996 IV 1012, p. 1081). Dans le message relatif au premier paquet de mesures de la Stratégie énergétique 2050 concernant la révision de la LEne, le Conseil fédéral a réaffirmé que selon l'article 89, alinéa 4 Cst., les prescriptions concernant le domaine des bâtiments étaient surtout édictées par les cantons. Dans la LEne, la Confédération s'adresse ainsi aux législateurs cantonaux, auxquels elle ne donne qu'un cadre pour certains aspects. Mais sur le fond, elle leur laisse une marge de manœuvre considérable. Sur la plupart des points, elle signifie aux cantons qu'ils doivent assurer une réglementation, mais elle ne leur indique pas (en détail) comment ils doivent réglementer (Message relatif au premier paquet de mesures de la Stratégie énergétique 2050 (Révision du droit de l'énergie) et à l'initiative populaire fédérale « Pour la sortie programmée du nucléaire », FF 2013 6771, p. 6902 ; SIMONA, Les conséquences de la Loi sur l'énergie du 30 septembre 2016 pour les cantons, *op. cit.*, pp. 5 et 8 ; ACST/16/2020 du 19 juin 2020, consid. 8).
65. Le 1<sup>er</sup> octobre 2022, la LEne a été modifiée dans le cadre de l'adoption de mesures urgentes visant à assurer rapidement l'approvisionnement en électricité pendant l'hiver (FF 2022 I 1536 et FF 2022 I 1540). En particulier, un nouvel article 45a LEne « Obligation d'utiliser l'énergie solaire pour les bâtiments » a été introduit. Il prévoit ce qui suit : « Lors de la construction de nouveaux bâtiments d'une surface déterminante de construction supérieure à 300 m<sup>2</sup>, une installation solaire, par exemple photovoltaïque ou thermique, doit être mise en place sur les toits ou les façades. Les cantons peuvent étendre cette obligation aux bâtiments d'une surface égale ou inférieure à 300 m<sup>2</sup> (al. 1). Les cantons règlent les exceptions, notamment pour les cas où la mise en place d'une installation solaire : est contraire à d'autres prescriptions de droit public; n'est pas possible sur le plan technique, ou est disproportionnée du point de vue économique (al. 2). Jusqu'à l'entrée en vigueur des dispositions légales cantonales, les gouvernements cantonaux règlent les exceptions par voie d'ordonnance (al. 3). Les cantons qui, au 1<sup>er</sup> janvier 2023 au plus tard, ont introduit des exigences relatives à la production propre de courant dans les nouvelles constructions selon la section E du modèle de prescriptions énergétiques des cantons (édition 2014), ou des exigences qui vont encore plus loin, sont exemptés de la mise en œuvre des al. 1 à 3 (al. 4) ».
66. La LEne telle que modifiée par l'ajout, notamment, de l'article 45a, a été déclarée urgente en vertu de l'article 165 Cst. Elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2022 et aura effet jusqu'au 31 décembre 2025.
67. Par ailleurs, pour atteindre les objectifs climatiques fixés dans la « Stratégie énergétique 2050 », le Conseil fédéral a présenté, courant 2021, un projet de loi relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables, lequel propose des modifications à la LEne ainsi qu'à la loi sur l'approvisionnement en électricité (LApEI ; RS 734.7). L'objectif est notamment d'accélérer le développement du photovoltaïque (Message concernant la loi relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables, FF 2021 1666, pp. 3, 18).
68. Le 2 novembre 2022, la commission de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'énergie du Conseil national a commencé le traitement par article de la révision de la LEne et de la LApEI. Dans ce cadre, elle a plaidé, en janvier 2023, pour une obligation d'utiliser l'énergie solaire dans le secteur du bâtiment. Cette obligation devra s'appliquer aux nouvelles constructions et aux transformations et rénovations importantes. D'ici 2032, les constructions existantes, à l'exception des bâtiments

d'habitation, devront également être équipées d'une installation solaire à partir d'une surface de bâtiment de 300 m<sup>2</sup>. Ces questions font actuellement l'objet de débats devant les Chambres fédérales (objet 21.047).

69. Afin d'édicter les dispositions découlant de l'article 45 LEne, l'article 50 de l'ordonnance fédérale sur l'énergie (OEne ; RS 730.01) encourage les efforts d'harmonisation entre les cantons, afin d'éviter la création d'entraves techniques au commerce. Dans ce cadre, une organisation intercantonale, la Conférence des directeurs cantonaux de l'énergie (EnDK), composée des Conseillères et Conseillers d'Etat en charge de l'énergie, a été instituée. Compte tenu de la compétence fédérale limitée en matière d'énergie dans les bâtiments (art. 89, al. 4 Cst) et du besoin visiblement avéré d'une harmonisation des réglementations, l'EnDK recommande depuis longtemps aux cantons de suivre les standards qu'elle souhaite voir repris dans le droit de chaque canton, plus particulièrement le modèle de prescriptions énergétiques des cantons (MoPEC) édicté en 2014 et mis à jour en 2018. L'objectif principal du MoPEC est de définir, pour les bâtiments à construire ou faisant l'objet de rénovations, une valeur énergétique s'approchant des standards Minergie. En adhérant au MoPEC, les cantons s'engagent à en reproduire la teneur dans leur législation. Les cantons ont la liberté d'édicter des dispositions plus contraignantes que celles prévues par le MoPEC (POLTIER, *op. cit.*, n. 63 ad art. 89 Cst. ; POLTIER, *op. cit.*, nn. 195 à 197 ; FLÜCKIGER, *op. cit.*, p. 51 ; FAVRE, Assainissement et mise en conformité, in Les rénovations d'immeubles, 2012, p. 120).
70. Selon le MoPEC, les installations techniques du bâtiment doivent être construites ou – dans le cas de rénovations – renouvelées, et exploitées selon l'état de la technique. Les bâtiments et les installations, ainsi que leurs équipements, doivent être conçus et réalisés de manière à garantir une utilisation économe et rationnelle de l'énergie. Dans la mesure du possible, les rejets de chaleur et les énergies renouvelables doivent être exploités (art.1.12 al. 1 MoPEC 2014).
71. Le 26 août 2022, l'EnDK a adopté un rapport stratégique « Politique du bâtiment 2050+ » qui dicte les principes stratégiques de la politique énergétique et climatique à venir. Parmi les mesures approuvées, les nouveaux bâtiments et les bâtiments existants devront s'approvisionner dans une proportion adéquate avec de l'électricité renouvelable produite sur place (Politique du bâtiment 2050+, Document stratégique, 26 août 2022, pp. 2 et 20).
72. Le canton de Genève s'est engagé, devant l'EnDK, à mettre en œuvre les exigences du MoPEC dans sa législation (Fiche 2.4 « Ancrer les exigences du MoPEC dans la loi sur l'énergie », annexée au PDE 2020-2030), ce qui a été fait avec la modification réglementaire du 13 avril 2022 qui a permis de limiter la part des énergies fossiles dans les systèmes de production de chaleur pour le chauffage et l'eau chaude sanitaire des bâtiments.
73. Le Conseil d'Etat a par ailleurs déclaré l'urgence climatique en 2019 et décidé de renforcer les objectifs climatiques du canton. La stratégie climatique cantonale a ainsi été révisée dans le cadre du plan climat cantonal 2030 (PCC), deuxième génération, adopté le 14 avril 2021. Le PCC comprend notamment un plan directeur de l'énergie 2020-2030 (PDE), lequel porte en particulier sur les besoins en énergie des bâtiments, ainsi que sur la consommation et la production locale d'électricité. S'agissant de l'énergie solaire photovoltaïque, le PDE dispose que l'objectif est une production théorique d'électricité d'environ 1'400 gigawatt-heure (GWh), qui pourrait couvrir la moitié de la consommation actuelle du canton d'ici à 2050. Conformément à la volonté du canton de développer massivement l'énergie solaire, l'objectif intermédiaire est de multiplier par cinq les capacités de production d'ici à 2030 (PDE 2020-2030).
74. L'article 167, alinéa 1 Cst-GE énumère les principes sur lesquels la politique énergétique de l'Etat est fondée, à savoir notamment un approvisionnement en énergies (let. a), la réalisation d'économies d'énergie (let. b), le développement

prioritaire des énergies renouvelables et indigènes (let. c), le respect de l'environnement (let. d) et l'encouragement de la recherche dans ces domaines (let. e). Ces principes sont assez semblables à ceux prévus à l'article 89, alinéa 1 Cst. et repris par la LEnE (FLÜCKIGER, *op. cit.*, p. 25).

75. La loi cantonale sur l'énergie, du 18 septembre 1986 (Len ; RS-GE L 2 30) énonce, dans la définition de ses buts et des principes de l'approvisionnement énergétique, des normes analogues à celles de la LEnE (art. 1 LEn).
76. La LEn prévoit notamment que pour les bâtiments neufs, l'atteinte d'un standard de haute performance énergétique (HPE) est obligatoire (art. 15 LEn).
77. Le règlement d'application de la loi sur l'énergie, du 31 août 1988 (REn ; RS-GE L 2 30.01) fixe les prescriptions énergétiques à respecter pour les standards HPE, ainsi que pour les standards de très haute performance énergétique (THPE) (art. 12B et 12C REEn). Ces dispositions prévoient notamment des obligations concernant la production propre d'électricité. Pour y répondre, l'installation de panneaux photovoltaïque, en toiture comme en façade, constitue souvent une solution pertinente (Guide pour les installations solaires à Genève, 2022, pp. 7 et 25).
78. Enfin, l'article 19 LEn prévoit que : « *Le canton et les communes encouragent une consommation d'énergie économe, rationnelle et respectueuse de l'environnement. Ils favorisent la diversification énergétique, la recherche, l'essai et l'application d'énergies renouvelables et indigènes* ».

#### ii. Garantie de la propriété et liberté économique

79. La garantie de la propriété et la liberté économique sont ancrées aux articles 26 et 27 Cst., de même que, sans qu'il n'en résulte une protection plus étendue, aux articles 34 et 35 Cst-GE.
80. La garantie de la propriété a pour objet de protéger la propriété individuelle, notamment le droit de la conserver, d'en jouir et d'en disposer librement (art. 26 Cst. et 24 Cst-GE).
81. Invocable tant par les personnes physiques que morales, la liberté économique protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 143 I 403, consid. 5.6.1). Toute mesure ayant une incidence sur la liberté économique ne constitue toutefois pas une limitation de celle-ci et il y a lieu de se montrer restrictif pour admettre l'existence d'une telle limitation (ATF 148 II 121, consid. 7.1).
82. Comme les autres droits fondamentaux, ni la garantie de la propriété, ni la liberté économique ne sont absolues. Elles peuvent faire l'objet de restrictions de la part de l'État, aux conditions cumulatives de reposer sur une base légale, de poursuivre un intérêt public et de respecter le principe de la proportionnalité – à savoir être apte à atteindre le but visé, être nécessaire à cette fin dans le sens que le but visé ne peut pas être atteint par une mesure moins incisive, et respecter un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne visée et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public –, et enfin de ne pas porter atteinte au noyau intangible de ces droits fondamentaux (art. 36 Cst. ; art. 43 Cst-GE).
83. La propriété n'est ainsi pas garantie de façon illimitée mais seulement dans les limites tracées par l'ordre juridique dans l'intérêt public. Il faut notamment respecter les exigences de l'aménagement du territoire (art. 75 Cst.) et de la politique énergétique de la Confédération (art. 89 Cst.). Les intérêts public importants, dont ces normes constitutionnelles exigent la sauvegarde, sont de même niveau que la garantie de la propriété. La garantie de la propriété n'empêche donc pas le législateur d'organiser objectivement la propriété dans le cadre des besoins de la communauté. Toutefois, il doit alors sauvegarder la valeur essentielle de la propriété, source de liberté, qui ne doit pas être comprise comme complément statique, mais qui reste sujette à des développements futurs de la part du juge constitutionnel. Ainsi, pour décider si des mesures restrictives de propriété découlant de l'aménagement du territoire, de

l'environnement ou de l'énergie sont admissibles, il faut comparer les intérêts en cause avec ceux de la garantie de la propriété (BRANDT, La coordination des intérêts divergents, in HOTTELIER/FOËX, La propriété immobilière face aux défis énergétiques – Du statut juridique de l'énergie au contrôle des loyers, Genève/Zürich, 2016, p. 95).

84. Le Tribunal fédéral a admis qu'une obligation pour les consommateurs de se raccorder à des réseaux thermiques représentait une atteinte à la garantie de la propriété, laquelle n'était pas minime. La collectivité publique qui l'imposait devait dès lors satisfaire aux conditions de l'article 36 Cst. Par principe, le Tribunal fédéral a validé une telle obligation de raccordement aussi longtemps qu'elle poursuivait un but d'aménagement du territoire et de politique énergétique, à l'exclusion de tout but économique. Le Tribunal fédéral a retenu qu'il était manifeste que l'intérêt public à privilégier les recours à une énergie indigène, renouvelable, compatible avec les impératifs de la protection de l'environnement et inexploitée à l'heure actuelle était prépondérant sur des intérêts privés, de nature purement économique (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_441/2011, consid. 5 et 6.2 ; arrêt du TA SO, VWBES.2016.162, consid. 5, ayant fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral qui l'a annulé, mais pour des motifs de procédure uniquement, arrêt du Tribunal fédéral 1C\_243/2017).
85. S'agissant de la création de parcs éoliens d'importance nationale, ou de la pesée des intérêts entre considérations esthétiques et pose de panneaux photovoltaïques, le Tribunal fédéral favorise également de manière constante dans sa jurisprudence le développement des énergies renouvelables en Suisse (ATF 147 II 319 ; ATF 146 II 367 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_407/2020, 1C\_415/2021, 1C\_575/2019, 1C\_628/2019).
86. Les intérêts publics importants que sont l'aménagement du territoire (art. 75 Cst.) et la politique énergétique (art. 89 Cst.) sont de même niveau que ceux de la liberté économique (art. 27 Cst.) ainsi que ceux relatifs à la sauvegarde des intérêts de l'économie nationale (BRANDT, *op. cit.*, pp. 95 et 96). Il est admis que l'article 89 Cst. peut constituer le fondement de restrictions à la liberté économique (POLTIER, *op. cit.*, n. 13 ad art. 89 Cst.).
- iii. Aménagement du territoire
87. L'article 75 Cst. dispose que : « *La Confédération fixe les principes applicables à l'aménagement du territoire. Celui-ci incombe aux cantons et sert une utilisation judicieuse et mesurée du sol et une occupation rationnelle du territoire (al. 1). La Confédération encourage et coordonne les efforts des cantons et collabore avec eux (al. 2). Dans l'accomplissement de leurs tâches, la Confédération et les cantons prennent en considération les impératifs de l'aménagement du territoire (al. 3)* ».
88. Ainsi, tandis que la Confédération détient la compétence d'établir des principes et lignes directrices, les cantons restent compétents pour adopter une réglementation de détail (ZUFFEREY, Le traitement de l'énergie en droit de la construction, in HOTTELIER/FOËX, La propriété immobilière face aux défis énergétiques – Du statut juridique de l'énergie au contrôle des loyers, Genève/Zürich, 2016, p. 62 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_564/2015, consid. 5.4 ; ACST/1/2018, consid. 7.a et les références citées).
89. La Confédération a mis en œuvre sa compétence concurrente limitée aux principes en adoptant la loi fédérale sur l'aménagement du territoire, du 22 juin 1979 (LAT ; RS 700).
90. L'installation de panneaux solaires, par exemple sur une toiture, relève de la notion de « travaux de construction » au sens de l'article 22 LAT. Selon cette disposition, de tels travaux sont possibles moyennant l'octroi d'une autorisation de construire, qui n'est délivrée que si diverses conditions sont remplies. Dans ce contexte, le législateur fédéral, faisant usage de la compétence conférée par l'article 89, alinéa 2 Cst. a adopté des dispositions visant à faciliter la réalisation d'installations solaires, particulièrement sur la toiture des bâtiments existants, à savoir les articles 18a LAT et 32a de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire, du 28 juin 2000 (OAT ; RS 700.1). Ce

privilege, de nature procedurale, est destine a faciliter l'installation de panneaux solaires, specifiquement sur les toitures des batiments existants ; l'etat de fait vise est donc celui de travaux de transformation. En substance, il prevoit dans cette configuration, a certaines conditions, une dispense de la procedure d'autorisation de construire ; celle-ci est remplacee par une obligation d'annonce du projet (POLTIER, *op. cit.*, n. 52 ad art. 89 Cst. ; POLTIER, *op. cit.*, nn. 112 et 113).

91. L'article 18a LAT, intitule « Installations solaires », dispose que : « Dans les zones a batir et les zones agricoles, les installations solaires suffisamment adaptees aux toits ne necessitent pas d'autorisation selon l'article 22, alinea 1 LAT. De tels projets doivent etre simplement annonces a l'autorite competente (al. 1). Le droit cantonal peut: a. designer des types determines de zones a batir ou l'aspect esthetique est mineur, dans lesquels d'autres installations solaires peuvent aussi etre dispensees d'autorisation; b. prevoir une obligation d'autorisation dans des types precisement defines de zones a proteger (al. 2). Les installations solaires sur des biens culturels ou dans des sites naturels d'importance cantonale ou nationale sont toujours soumises a une autorisation de construire. Elles ne doivent pas porter d'atteinte majeure a ces biens ou sites (al. 3). Pour le reste, l'interet a l'utilisation de l'energie solaire sur des constructions existantes ou nouvelles l'emporte en principe sur les aspects esthetiques (al. 4) ».
92. La reserve de l'article 18a, alinea 2, lettre a) LAT donne la base legale pour permettre aux cantons d'etendre la dispense d'autorisation pour d'autres types d'installations solaires. Comme l'article 18a LAT vise essentiellement les installations solaires en toitures, les autres installations pourraient donc etre celles posees au sol ou en facade (BRANDT, La coordination des interets divergents, in HOTTELIER/FOËX, La propriete immobiliere face aux defis energetiques – Du statut juridique de l'energie au controle des loyers, Genève/Zürich, 2016, p. 135).
93. Le legislateur pose par ailleurs la presomption selon laquelle l'utilisation de l'energie solaire a un poids preponderant sur l'aspect esthetique. L'article 18a, alinea 4 LAT entre en consideration dans les situations ou les installations solaires doivent faire l'objet d'une autorisation de construire. Il n'y a pas de pesee d'interets a effectuer dans les cas ou les installations sont seulement annoncees. La jurisprudence retient que l'article 18a, alinea 4 LAT s'applique egalement dans la zone a proteger au sens de l'article 17 LAT. Ainsi et s'agissant d'installer des panneaux solaires, imposer des conditions particulieres pour des raisons esthetiques n'est admissible que dans des cas tres exceptionnels et doit faire l'objet d'une justification circonstanciee sur la base d'interets publics preponderants (BRANDT, *op. cit.*, p. 136 ; ATF 146 II 367 ; arret du Tribunal federal 1C\_544/2019 du 3 juin 2020 ; ATA/826/2022).
94. L'article 32a OAT definit ce qu'il faut entendre par installations solaires suffisamment adaptees aux toits et precise la procedure a suivre. L'article 32b OAT definit directement la notion de biens culturels d'importance nationale et cantonale.
95. Sur le plan cantonal, c'est la loi d'application de la loi federale sur l'aménagement du territoire, du 4 juin 1987 (LaLAT ; RS-GE L 1 30) qui met en oeuvre la LAT. La LaLAT regle notamment la procedure d'elaboration des plans d'affectation du sol au sens de la LAT. Pour determiner l'affectation du sol sur l'ensemble du territoire cantonal, la LaLAT le repartit en zones, comprenant notamment les zones protegees et les zones a proteger (art. 1 et 12 LaLAT). Sont notamment designees comme zones a proteger, au sens de l'article 17 LAT, les villages proteges, selon les articles 105 a 107 de la loi sur les constructions et les installations diverses, du 14 avril 1988 (LCI ; RS-GE L 5 05) (art. 29 al. 1 let. f LaLAT).
96. La LCI traite des autorisations et controles applicables en matiere de constructions (art. 1 LCI). Elle prevoit notamment, a son article 1, alinea 3, que : « Les installations solaires situees en zone a batir et en zone agricole qui sont suffisamment adaptees aux toits, les installations solaires situees en zone a batir sur des toits plats et toutes celles qui sont situees en zone industrielle ne sont pas soumises a autorisation de construire. Elles sont obligatoirement annoncees au departement. Demeurent reservees les

*dispositions relatives à la protection du patrimoine applicables à un immeuble ou un site ».*

97. Ces travaux sont soumis à une procédure simplifiée par annonce de travaux, réglée à l'article 33 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses, du 27 février 1978 (RCI ; RS-GE L 5 05.01).
98. Les articles 83 ss LCI traitent également des zones protégées, et fixent des principes et des dérogations en matière d'autorisation de construire.
99. La loi 13086 du 25 novembre 2022 (Pour une transition rapide vers le solaire à Genève, partout !) modifiant la LCI est entrée en vigueur le 28 janvier 2023. Elle a notamment modifié l'article 106 LCI. Cette disposition, figurant sous section 4 « Villages protégés », prévoit des dispositions spéciales pour les constructions sises dans ces villages. Ses alinéas 4 (modifié) et 5 (nouveau), sont libellés comme suit : « *En application de l'article 18a, alinéa 2, lettre a, de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire, du 22 juin 1979, et selon les modalités de l'article 1, alinéa 3, de la présente loi, la pose d'installations solaires n'est pas soumise à autorisation de construire, sous réserve de l'alinéa 5 et dans les limites fixées par le droit fédéral, en particulier à l'article 32a de l'ordonnance fédérale sur l'aménagement du territoire, du 28 juin 2000 (al. 4). La pose d'installations solaires sur des bâtiments au bénéfice d'une mesure de protection individuelle au sens de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites, du 4 juin 1976, ou désignés par le droit fédéral comme bien culturel d'importance nationale est soumise à autorisation de construire, sur préavis de l'office du patrimoine et des sites (al. 5) ».*
100. La loi 13086 a également modifié la loi sur la protection générale des rives du lac, du 4 décembre 1992 (LPRLac ; RS-GE L 4 10) par l'ajout d'un article 1A, intitulé « Installations solaires », lequel a une teneur identique à celle de l'article 106, alinéa 1 et 2 LCI.
101. Enfin, le canton de Genève a édicté un « Guide pour les installations solaires à Genève » à l'intention des personnes propriétaires requérantes et de leurs mandataires, au mois de novembre 2022. Ce guide, qui a fait l'objet d'une large consultation, rappelle les conditions d'intégration d'une installation photovoltaïque ainsi que les règles à observer pour une pose efficace d'un point de vue énergétique. Il présente également les règles d'autorisation figurant dans la LCI et la LPRLac suite à l'adoption de la loi 13086.
102. Il en ressort notamment que pour pouvoir bénéficier de la procédure simplifiée par annonce de travaux au sens de l'article 33 RCI, le propriétaire d'un bâtiment soumis à la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (mesure de soutien en faveur des locataires et de l'emploi), du 25 janvier 1996 (LDTR ; RS-GE L 5 20), ne doit pas répercuter les coûts liés à l'installation solaire sur les loyers des habitants de l'immeuble. En cas de répercussion sur les loyers, l'installation projetée devra faire l'objet d'une procédure ordinaire d'autorisation de construire (Guide pour les installations solaires à Genève, 2022, p. 13).

#### iv. Conclusion intermédiaire

103. Le chiffre 1 de l'IN 191 vise à imposer à l'ensemble des constructions – existantes ou futures – dans le canton de Genève possédant des toitures, des façades ou d'autres surfaces bien adaptés à la production d'énergie solaire d'être équipées de panneaux photovoltaïques à l'horizon 2035, voire à l'horizon 2030 s'agissant des constructions appartenant aux grands consommateurs.
104. Il doit être admis qu'il poursuit les objectifs de politique énergétique prescrits par le droit fédéral et par le droit cantonal, qui ont fait des économies d'énergie et du développement des énergies renouvelables et indigènes des sujets prioritaires.
105. L'IN 191 s'inscrit par ailleurs dans la tendance législative fédérale actuelle qui vise – au gré de mesures déclarées urgentes ou de modifications législatives – d'une part à instaurer une obligation d'utiliser de l'énergie solaire pour les nouveaux bâtiments d'une

surface déterminante de construction supérieure à 300 m<sup>2</sup>, avec la possibilité pour les cantons d'étendre cette obligation aux bâtiments d'une surface égale ou inférieure à 300 m<sup>2</sup>, et d'autre part à accélérer le développement du photovoltaïque.

106. En tout état, dans le cadre fixé par le droit fédéral, les cantons ont une grande latitude pour choisir les mesures de politique énergétique qu'ils entendent mettre en œuvre sur leur territoire. Tant la constitution fédérale que la LEne disposent que les cantons sont les principaux responsables de la législation matérielle en matière de consommation d'énergie dans les bâtiments, un domaine dans lequel la Confédération n'assume qu'une compétence subsidiaire de principe, dont elle doit user avec retenue. Dans le cadre de leur activité législative, les cantons sont tenus de créer un cadre favorable à l'utilisation économe et efficace de l'énergie et à l'utilisation des énergies renouvelables. Ils doivent édicter à cette fin des dispositions applicables dans les bâtiments existants ou à construire.
107. Il est admis que les cantons peuvent prendre des mesures plus incisives ou complémentaires à celles prévues par le droit fédéral, dans l'optique de renforcer les principes posés par la Confédération.
108. C'est précisément le cas de l'IN 191, qui vise indistinctement les bâtiments publics et privés, sans considération de surface déterminante et dans un horizon temporel restreint.
109. En outre, les modifications législatives induites par le chiffre 1 de l'IN 191 – soit vraisemblablement et à tout le moins une modification de la LEN et du REN – entrent dans le champ de la très vaste compétence législative conférée aux cantons par le droit fédéral en matière de politique énergétique.
110. Sous l'angle de la garantie de la propriété et de la liberté économique, il y a lieu de relever que le fait d'imposer à des propriétaires d'équiper leur(s) bien(s) de panneaux photovoltaïques ne les empêche pas d'acquérir un élément patrimonial, de le conserver, d'en jouir ou de l'aliéner, ce d'autant moins qu'il est notoire qu'un bâtiment entretenu et performant sur le plan énergétique revêt une plus grande valeur qu'un bâtiment qui ne le serait pas. En tout état de cause, même à admettre l'existence d'une ingérence dans la garantie de la propriété, celle-ci ne saurait être qualifiée de grave, en l'absence de dispositions rendant beaucoup plus difficile, voire impossible l'exercice de la propriété, les propriétaires conservant la possibilité d'utiliser leurs biens-fonds conformément à leur destination, pour autant qu'ils le fassent dans le respect de la réglementation applicable.
111. Par ailleurs, l'IN 191 ne restreint pas les activités économiques des propriétaires du canton, dans la mesure où elle ne les empêche pas ni ne les rend extrêmement difficiles. Elle ne vise pas davantage une profession ou une activité économique en particulier, mais concerne l'ensemble des propriétaires des bâtiments sis sur le territoire cantonal et n'a aucun effet protectionniste.
112. En tout état, il a été exposé ci-dessus que ni la garantie de la propriété, ni la liberté économique, n'étaient absolues. Elles peuvent être restreintes par l'Etat, aux conditions de reposer sur une base légale, si elle poursuit un intérêt public et si elle respecte le principe de la proportionnalité.
113. A l'instar de ce qu'a soutenu le comité d'initiative dans ses déterminations du 20 mars 2023, le Conseil d'Etat retiendra que le critère de la base légale n'entre pas en considération *in casu*, dans la mesure où l'initiative vise précisément à modifier le cadre légal existant au niveau cantonal et où il appert que l'essence même de la garantie de la propriété et de la liberté économique ne sera pas atteinte. Comme il sera relevé ci-dessous sous lettre e) « Règlement du Conseil d'Etat », il conviendra le cas échéant d'être particulièrement attentif lors du processus de mise en œuvre législative de l'initiative afin de prévoir toutes les clauses de délégations législatives utiles.

114. S'agissant du critère de l'intérêt public, il y a lieu de retenir que l'IN 191 s'inscrit dans un but de politique énergétique, visant à répondre aux besoins énergétiques du canton. Elle vise à privilégier le recours à une énergie indigène, renouvelable, compatible avec les impératifs de protection de l'environnement et non suffisamment exploitée à l'heure actuelle. L'IN 191 poursuit ainsi un intérêt public manifeste, à l'exclusion de tout intérêt de nature purement économique.
115. Or, il est admis que les exigences de l'aménagement du territoire et de la politique énergétique de la Confédération consistent en des intérêts publics prépondérants, et le Tribunal fédéral favorise désormais de manière constante le développement des énergies renouvelables dans sa jurisprudence.
116. S'agissant du critère de la proportionnalité, l'IN 191 prévoit que le Conseil d'Etat devra déterminer les conditions d'éligibilité des surfaces par règlement. Il conviendra de relever à cet égard que, face à une initiative non formulée mais contenant des éléments formulés de manière suffisamment précise, l'autorité chargée de la mise en œuvre devra suivre rigoureusement la lettre de l'IN 191. Dans ce cadre, et comme l'ont précisé les initiants dans leurs observations du 20 mars 2023, l'autorité de mise en œuvre pourra préciser ce qu'il conviendra d'entendre par « surface éligible », et mettre en place un régime de dérogations et exemptions.
117. Toujours dans le respect de la jurisprudence applicable à la mise en œuvre d'une initiative non formulée mais détaillée, le règlement du Conseil d'Etat pourra également prévoir des exceptions permettant l'installations d'autres instruments favorisant la réalisation de la transition énergétique du canton. Il s'agira notamment de panneaux solaires thermiques, d'infrastructures techniques (type pompe à chaleur) posées en toiture, de petites éoliennes de toits, voire de toitures végétalisées.
118. Par ailleurs, l'IN 191 n'impose pas aux propriétaires des bâtiments concernés de procéder personnellement aux installations photovoltaïques. Les projets de mutualisation pourront ainsi être promus. Un propriétaire pourrait mettre ses surfaces à disposition d'un investisseur énergétique ou d'une collectivité, avec des conditions financières à définir. Les propriétaires d'un groupe de villas pourraient également investir ensemble pour équiper un ou plusieurs toits et utiliser ensemble l'électricité produite, pour autant que les obstacles techniques et administratifs à ce genre de partage ne soient pas démesurés.
119. Ainsi et même à retenir une ingérence dans le principe de la garantie de la propriété et de la liberté économique, elle se justifierait par un intérêt public prépondérant consistant à répondre aux objectifs climatiques et énergétiques du canton, et serait conforme au principe de proportionnalité, puisqu'elle serait nécessaire à l'atteinte des objectifs climatiques visés, et apte à répondre aux enjeux en matière de protection de l'environnement. Du point de vue de la proportionnalité au sens étroit, l'atteinte aux intérêts des propriétaires concernés ne serait pas démesurée, et demeurerait *a priori* dans un rapport d'équilibre. Le cas échéant, à l'occasion de l'adoption de la législation d'application, le législateur pourra prévoir les exceptions ou dérogations nécessaires de manière à se conformer au principe de proportionnalité dans le respect de la jurisprudence relative à la mise en œuvre d'une initiative non formulée détaillée (cf. ci-dessus lettre G.).
120. Enfin, en matière d'aménagement du territoire, les compétences de la Confédération sont également limitées aux principes et les cantons disposent d'une importante latitude afin d'adopter une réglementation de détail.
121. Au niveau fédéral, l'article 18a LAT a pour objectif de faciliter l'installation de panneaux photovoltaïques en ne soumettant plus à autorisation de construire, dans les zones à bâtir et les zones agricoles, les installations solaires suffisamment adaptées aux toits. Au même titre que ce qui prévaut dans la LEne, il s'agit de simplifier la procédure et les démarches liées à l'installation de panneaux photovoltaïques, ceci même dans la zone à protéger au sens de l'article 17 LAT.



122. A Genève, il est d'ores et déjà prévu que les installations solaires situées en zone à bâtir et en zone agricole, qui sont suffisamment adaptées aux toits, les installations solaires situées en zone à bâtir sur des toits plats et toutes celles qui sont situées en zone industrielle ne sont pas soumises à autorisation de construire, mais doivent faire l'objet d'une annonce au département.
123. Le législateur genevois a par ailleurs fait usage de la compétence conférée par l'article 18a, alinéa 2 LAT puisque la LCI, dans sa version modifiée par la loi 13086 du 25 novembre 2022, prévoit désormais que la pose d'installations solaires dans les villages protégés n'est plus soumise à autorisation de construire. Les bâtiments au bénéfice d'une mesure de protection individuelle ou situés dans un site naturel d'importance cantonale ou nationale y demeurent toutefois soumis, sur préavis de l'office du patrimoine et des sites. La LPRLac, protégeant les rives du lac et les zones sensibles voisines, a également été modifiée dans le même sens.
124. Ainsi et en l'état du droit applicable à Genève, seules les installations solaires qui ne seraient pas suffisamment adaptées aux toits, qui seraient prévues sur des biens culturels ou des sites naturels d'importance cantonale ou nationale au sens de l'OAT ou sur des bâtiments au bénéfice d'une mesure de protection individuelle au niveau cantonal ne sont pas soumises à la procédure simplifiée par annonce de travaux. Il en va de même des installations solaires sur des bâtiments soumis à la LDTR et dont le propriétaire ne se serait pas au préalable engagé à ne pas en répercuter les coûts sur les loyers des locataires.
125. Le droit cantonal apparaît dès lors plus incisif que le droit fédéral en matière d'exception au régime des autorisations de construire.
126. Le Conseil d'Etat retiendra que la LCI et le RCI prévoient d'ores et déjà des dispositions poursuivant le même but que celui visé par la première phrase du chiffre 3 de l'IN 191 selon laquelle « *Les installations conformes aux conditions posées par le droit fédéral n'ont pas besoin d'autorisation de construire et le droit cantonal ne peut ajouter aucune réserve ou condition supplémentaire* ». La proposition générale de l'IN 191 s'inscrit ainsi parfaitement dans la poursuite des objectifs que le droit fédéral – en particulier la LEn et la LAT – entend imposer aux cantons visant à la création d'un cadre favorable à l'utilisation des énergies renouvelables.
127. La proposition contenue dans la deuxième phrase du chiffre 3 de l'IN 191 vise à regrouper les éventuelles procédures d'autorisation de construire, et à les soumettre à une procédure accélérée devant aboutir au plus tard quatre semaines après le dépôt de la demande. Sans se prononcer ici sur la question de l'opportunité d'une telle mesure – discutée dans le rapport sur la prise en considération – le Conseil d'Etat estime que celle-ci ne contredit aucune norme de droit supérieur.
128. La dernière proposition contenue sous chiffre 3 de l'IN 191 tend à ce que, pour les nouvelles constructions, les rénovations importantes ou l'extension des constructions existantes, l'obligation d'installer des panneaux photovoltaïques soit réalisée avant la fin de ces travaux. Ainsi et pour les travaux réalisés pendant la période de transition, soit jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2035, le propriétaire devra en profiter pour se mettre en conformité avec l'obligation découlant du chiffre 1 de l'initiative, pour autant qu'il dispose d'une surface éligible. Le Conseil d'Etat se prononce sur l'opportunité de cette proposition dans son rapport sur la prise en considération. Dans le seul contexte de l'analyse de la validité de l'IN 191, il relèvera qu'elle ne contredit aucune norme de droit supérieur.
129. Au demeurant, les modifications législatives induites par le chiffre 3 de l'IN 191 – soit vraisemblablement et à tout le moins une modification de la LCI et du RCI – entrent dans le champ de la compétence législative conférée aux cantons par le droit fédéral en matière d'aménagement du territoire.
130. Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, le Conseil d'Etat retiendra que les chiffres 1, 2 et 3 de l'IN 191 sont conformes au droit supérieur. Une brève analyse

complémentaire relative au chiffre 2 sera exposée ci-dessous sous lettre e) « Règlement du Conseil d'Etat ».

b. Garantie des emprunts en faveur des particuliers (chiffre 4 IN 191)

i. Garantie étatique

131. Au niveau cantonal, l'article 20 LEn, intitulé « Participation financière de l'Etat » prévoit ce qui suit : « *En collaboration avec les communes, le canton peut favoriser, par des subventions, des dégrèvements fiscaux ou des prêts, l'utilisation rationnelle de l'énergie et l'utilisation d'énergie renouvelable (al. 1). La participation financière de l'Etat n'est accordée que si ces mesures ont été approuvées par les organes compétents selon des critères de qualité portant notamment sur les économies réalisables (al. 2)* ».
132. Les articles 15 à 22 REn précisent la forme que peut revêtir l'aide financière de l'Etat et les conditions prévalant à son obtention. En particulier, l'article 16A, alinéa 1 LEn prévoit : « *Une subvention peut être accordée afin de favoriser le recours aux énergies renouvelables en substitution d'agents énergétiques non renouvelables. L'installation faisant l'objet de la demande de subvention doit être située dans le canton de Genève* ».
133. Quant à l'article 17, alinéa 1 REn, il dispose : « *Le prêt consiste dans la mise à disposition, sans intérêt, d'une somme d'argent. Les modalités du prêt et de son remboursement sont fixés dans un cahier des charges* ».
134. Enfin, l'article 46 de la loi sur la gestion administrative et financière de l'Etat, du 4 octobre 2013 (LGAF ; RS-GE D 1.05) prévoit ce qui suit : « *Lorsqu'une loi au sens formel le prévoit, le Conseil d'Etat peut engager l'Etat à garantir la dette d'un débiteur sous la forme d'un cautionnement simple au sens de l'article 495 du code des obligations (al. 1). Le débiteur rémunère l'Etat pour l'octroi de sa garantie (al. 2)* ».

ii. Egalité de traitement

135. L'égalité de traitement est consacrée par l'article 8 Cst. et, sans qu'il n'en résulte une protection plus étendue, à l'article 15 Cst-GE. L'article 8, alinéa 1 Cst, dispose que tous les êtres humains sont égaux devant la loi, mais les personnes morales peuvent également se prévaloir de cette disposition (ATF 140 I 201).
136. Un acte normatif viole le principe de l'égalité de traitement lorsqu'il établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou qu'il omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 143 I 361, consid. 5.1 ; 142 V 316, consid. 6.1.1 ; 141 I 153, consid. 5.1 ; 140 I 77, consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_827/2018, consid. 6.1).
137. Il y a notamment inégalité de traitement lorsque l'Etat accorde un privilège ou une prestation à une personne, mais dénie ceux-ci à une autre personne qui se trouve dans une situation comparable (cf. s'agissant de l'usage accru du domaine public, ATF 140 I 201, consid. 6.5.1). La question de savoir s'il existe un motif raisonnable pour une distinction peut recevoir des réponses différentes suivant les époques et les idées dominantes. Le législateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de ces principes (ATF 137 I 167, consid. 3.4).

iii. Conclusion intermédiaire

138. Le droit cantonal permet à l'Etat de participer financièrement au développement de l'énergie renouvelable, pour autant que les mesures décidées aient été approuvées par les organes compétents.
139. En ce qu'il vise à accorder un soutien financier aux particuliers détenant leur(s) bien(s) dans leur fortune privée – soit principalement les personnes propriétaires de leur

habitation, qu'il s'agisse de logements individuels ou de propriété par étage – le chiffre 4 de l'IN 191 est conforme au droit cantonal.

140. Certes, la LEn et le REN ne prévoient pas directement l'éventualité d'une garantie étatique. Il n'en demeure pas moins que la proposition contenue dans l'initiative – dont il sied de rappeler qu'il s'agit d'une initiative législative non formulée, laissant une certaine marge de manœuvre au législateur – devrait le cas échéant être considérée comme une règle dérogatoire de même rang que la LEn et qu'elle serait ainsi admissible sous l'angle du principe de la conformité au droit supérieur.
141. Il en va de même s'agissant d'une éventuelle dérogation à la LGAF, laquelle prévoit que lorsque l'Etat garantit la dette d'un débiteur, celui-ci rémunère l'Etat pour l'octroi de cette garantie. Les initiants ont pour leur part estimé dans leurs observations du 20 mars 2023 qu'un tel mécanisme de rémunération devrait être exclu.
142. Au vu de ce qui précède et dans le seul contexte de l'analyse de la validité de l'IN 191, le Conseil d'Etat retiendra que la proposition contenue au chiffre 4 de l'initiative constituerait une dérogation aux règles de la LEn et de la LGAF, toutefois de même rang législatif.
143. S'agissant en revanche de l'opportunité de la mise en œuvre d'une telle garantie – en particulier à l'aune des règles applicables en matière de gestion administrative et financière de l'Etat –, il est renvoyé aux développements du Conseil d'Etat dans son rapport sur la prise en considération.
144. Il sied de rappeler que le Conseil d'Etat disposera d'une certaine marge de manœuvre puisqu'il devra fixer, par règlement, les critères d'ordre financier qui devront être remplis par les intéressés pour qu'ils puissent bénéficier de cette « garantie pour particuliers ».
145. Pour le surplus et s'agissant du principe de l'égalité de traitement, il y a lieu d'admettre, au regard de la jurisprudence du Tribunal fédéral et à l'instar de ce qu'ont soutenu les initiants dans leurs observations du 20 mars 2023, qu'il existe un motif raisonnable à traiter différemment des propriétaires privés détenant leur(s) bien(s) dans leur fortune privée et des propriétaires agissant en tant qu'acteurs commerciaux ou détenant leur(s) bien(s) au travers de leur fortune commerciale.
146. Il apparaît *a priori* admissible de retenir que dans la mesure où l'IN 191 mènera à des obligations financières nouvelles, l'Etat puisse accorder un « privilège », sous la forme d'une garantie, à une catégorie de propriétaires qui pourrait ne pas bénéficier de revenus suffisants pour disposer d'une capacité d'endettement leur permettant d'assurer le financement desdites obligations financières.
147. Au vu de ce qui précède, le Conseil d'Etat retiendra que le chiffre 4 de l'IN 191 est conforme au droit supérieur.

#### c. Garantie du prix de vente (chiffre 5 IN 191)

##### i. Tarifs de reprise

148. L'obligation de reprise et de rétribution de l'électricité se fonde sur l'article 89, alinéa 2 Cst. qui donne à la Confédération une compétence de principe (ATF 138 I 454, consid. 3.6.1 ; POLTIER, *op. cit.*, n. 49 ad art. 89 Cst.).
149. Dans la LEnE du 26 juin 1998, dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2008, le législateur fédéral n'était intervenu que ponctuellement dans les compétences cantonales, dans l'intérêt d'une utilisation économe et rationnelle de l'énergie (ATF 138 I 454, consid. 3.6.1).
150. Cette situation juridique a changé avec l'ouverture partielle du marché de l'électricité suite à l'entrée en vigueur de la LAPeI le 15 juillet 2007, laquelle a impliqué une redéfinition du rôle des cantons dans le cadre de l'approvisionnement en électricité. Une réglementation du prix de l'électricité, comprenant notamment un plafond de prix, était désormais prévue. Les seules composantes du prix de l'électricité qui n'étaient pas

régies par le droit fédéral et qui n'étaient pas soumises à la régulation de la Commission fédérale de l'électricité (ElCom) étaient les redevances et les prestations fournies aux collectivités publiques. Les rétributions qui devaient être versées par un gestionnaire de réseau (GRD) à des producteurs d'électricité privés n'en faisaient pas partie. Les nouveaux articles 7 et 7a de la LENE, entrés en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2009, ont ainsi été considérés comme faisant partie d'une réglementation fédérale globale de l'approvisionnement en électricité, réglementant notamment le prix de l'électricité. Une composante de rémunération supplémentaire, ordonnée par les autorités cantonales et qui se répercuterait sur les tarifs de l'électricité, n'avait plus sa place (ATF 138 I 454, consid. 3.6.3 et 3.6.6).

151. Les articles 7 et 7a de la LENE dans sa version en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2009 ont été abrogés avec l'entrée en vigueur de la « nouvelle » LENE du 30 septembre 2016. Les principes y ont toutefois été repris. Ainsi, l'article 15 LENE actuelle prévoit que : « Les gestionnaires de réseau sont tenus de reprendre et de rétribuer de manière appropriée, dans leur zone de desserte : a. l'électricité qui leur est offerte provenant d'énergies renouvelables et d'installations à couplage chaleur-force alimentées totalement ou partiellement aux énergies fossiles; b. le biogaz qui leur est offert (al. 1). Les obligations de reprise et de rétribution ne s'appliquent à l'électricité que si elle provient d'installations d'une puissance électrique maximale de 3 mégawatt (MW) ou d'une production annuelle, déduction faite de leur éventuelle consommation propre, n'excédant pas 5000 mégawatt-heure (MWh) (al.2). Si le gestionnaire de réseau et le producteur ne peuvent pas convenir d'une rétribution, les dispositions suivantes s'appliquent : a. pour l'électricité issue d'énergies renouvelables, la rétribution se fonde sur les coûts que le gestionnaire de réseau aurait eus pour acquérir une énergie équivalente; b. pour l'électricité provenant d'installations de couplage chaleur-force alimentées totalement ou partiellement aux énergies fossiles, la rétribution est fonction du prix du marché au moment de l'injection; c. pour le biogaz, la rétribution s'aligne sur le prix que le gestionnaire de réseau devrait payer s'il l'achetait auprès d'un tiers (al. 3). Les al. 1 à 3 ne s'appliquent pas tant que le producteur participe au système de rétribution de l'injection (art. 19) (al. 4) ».
152. Dans le cadre des travaux législatifs ayant mené à l'adoption de l'article 15 LENE, une proposition visant à modifier l'article 15 LENE afin de permettre aux cantons qui le souhaitaient d'imposer sur leur territoire un tarif de reprise plus favorable que celui prévu par la loi a été refusée. A cet égard, la Conseillère fédérale Doris Leuthard avait relevé qu'une telle disposition serait conceptuellement incompatible avec le système de la LAPeI et qu'une telle compétence cantonale créerait un « patchwork » peu clair. Il existait toutefois une possibilité pour les cantons de mettre en place des systèmes d'encouragement encore supplémentaires ou différents (SIMONA, Réadhésion au système de l'obligation de reprise du GRD (art. 15 LENE), in Jusletter 28 novembre 2022, p. 7 et les références citées, en particulier BO 2016 74, objet 13.074).
153. Les articles 10 à 13 OENE forment les dispositions d'exécution de l'obligation de reprise et de rétribution pour les énergies visées à l'article 15 LENE. L'article 10, alinéa 1, lettre d OENE précise que les producteurs d'énergie visés à l'article 15 LENE et les GRD fixent les conditions de raccordement par contrat. Ils réglementent notamment la question de la rétribution. Quant à l'article 12, alinéa 1 OENE, il traite précisément de la rétribution et prévoit que : « Si le producteur et le gestionnaire du réseau ne peuvent pas s'entendre, la rétribution sera basée sur les coûts du gestionnaire de réseau pour l'achat d'électricité équivalente auprès de tiers et sur les coûts de revient des propres installations de production; les coûts d'éventuelles garanties d'origine ne sont pas pris en compte. L'équivalence se réfère aux caractéristiques techniques de l'électricité, en particulier à la quantité d'énergie et au profil de puissance, ainsi qu'à la possibilité de régler et de prévoir la production ».
154. Les coûts moyens du GRD pour acquérir une énergie équivalente se composent des coûts d'achat de l'électricité auprès de tiers et des coûts de production des propres centrales. Les différents éléments de l'achat d'électricité sont pondérés selon leur part

respective dans le portefeuille d'achats. Dans la mesure où les coûts moyens d'achat des gestionnaires de réseau ne sont pas accessibles au public, les producteurs n'ont pas la possibilité de contrôler eux-mêmes si la rétribution respecte les prescriptions minimales. En cas de litige, l'ECom peut établir les coûts moyens d'achat d'un gestionnaire de réseau. Les tarifs réglementés de l'énergie donnent une indication indirecte sur les coûts moyens d'achat, car ils se basent sur ces coûts d'achat. Cependant, la méthode de calcul est différente (prise en compte de la plus-value écologique, coûts de la commercialisation; différences de couverture, déduction de l'approvisionnement de base), raison pour laquelle il n'existe pas de conformité directe entre le montant de la rétribution de reprise de l'électricité et les tarifs de l'énergie (Office fédéral de l'énergie, Régulation du marché, Questions et réponses au sujet de la rétribution de reprise de l'électricité produite à partir d'énergies renouvelables, mars 2018).

155. Dans le cadre de son projet de loi relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables, actuellement en débat devant les Chambres fédérales, le Conseil fédéral entend notamment modifier l'article 15 LEne s'agissant en particulier de la fixation des tarifs de reprise. Le Conseil des Etats propose de fixer une rémunération minimale, fixée sur la base de l'amortissement d'installations sans consommation propre sur une durée de vie moyenne, compte tenu des coûts d'investissement, d'exploitation et d'entretien et des éventuelles contributions d'encouragement, ainsi qu'une rémunération maximale, correspondant au double de la rémunération minimale. Le Conseil national propose quant à lui de fixer une rémunération minimale, arrêtée sur la base de l'amortissement des installations sans consommation propre les plus avantageuses sur la période considérée et sur une durée de vie moyenne, compte tenu des coûts d'investissement, d'exploitation et d'entretien et des éventuelles contributions d'encouragement (FF 2021 1666 ; Dépliant 2023 I N : N22 F.pdf, Dépliant Session de printemps 2023 Décision du Conseil national).
156. L'obligation de reprise – selon les conditions qui valent au sens de l'article 15 LEne dans sa teneur actuelle – ne s'applique pas aux installations d'une capacité supérieure à 3 MW, respectivement 5'000 GWh/an (art. 15, al. 2 LEne), ainsi qu'à celles bénéficiant de la rétribution de l'injection (art. 15, al. 4 LEne), dès lors que ces installations n'ont pas le même besoin de protection. L'idée est par ailleurs de stimuler de la sorte la concurrence entre les plus gros producteurs, en particulier du point de vue de l'innovation, en les poussant à proposer des solutions alignant au mieux l'injection d'électricité avec la consommation effective (SIMONA, La Loi fédérale sur l'énergie (LEne) du 30 septembre 2016, in Jusletter du 19 décembre 2016, p. 7).
157. Les exploitants qui ne sont pas concernés par l'obligation de reprise sont tenus de vendre eux-mêmes directement leur électricité sur le marché. Le mécanisme de marché de la commercialisation directe est prévu par l'article 21 LEne. Selon cette disposition, *« Les exploitants vendent eux-mêmes leur électricité sur le marché (al. 1). Le Conseil fédéral peut prévoir, pour certains types d'installation dont notamment les petites installations, que leurs exploitants peuvent injecter l'électricité au prix de marché de référence (art. 23) au lieu d'être tenus de la commercialiser directement, si cette dernière obligation devait se traduire pour eux par une charge disproportionnée. Le Conseil fédéral peut limiter ce droit dans le temps (al. 2). En cas de commercialisation directe, la rétribution de l'injection versée se compose du revenu que l'exploitant obtient sur le marché et de la prime d'injection pour l'électricité injectée. Dans les cas visés à l'al. 2, elle se compose du prix de marché de référence et de la prime d'injection (al. 3). La prime d'injection correspond à la différence entre le taux de rétribution et le prix de marché de référence (al. 4). Si le prix de marché de référence est supérieur au taux de rétribution, l'excédent revient au fonds alimenté par le supplément (art. 37) (al. 5) ».*
158. Sur le plan cantonal, l'article 168 Cst-GE prévoit un monopole cantonal pour l'approvisionnement et la distribution d'électricité. Depuis l'entrée en vigueur de la LApEI, les monopoles d'approvisionnement en électricité ne sont toutefois plus admissibles, raison pour laquelle « dans la mesure permise par le droit fédéral » a été

ajoutée à l'article 168, alinéa 1 Cst-GE. Un monopole complet n'existe ainsi que pour l'eau (FLÜCKIGER, *op. cit.*, p. 40 ; ATF 143 I 395 ; LARGEY, La place du contrat dans le domaine de l'approvisionnement en électricité, en droit suisse, in BOILLET/FAVRE/LARGEY/MARTENET, La contractualisation en droit public, 2021, pp. 202 et 203).

159. Les Services industriels de Genève (SIG) interviennent en qualité de gestionnaire de réseau désigné au sens de l'article 5, alinéa 1 LApEI. Ils doivent ainsi raccorder au réseau les consommateurs finaux et les producteurs d'électricité (art. 5, al. 2 LApEI) et garantir sans discrimination l'accès au réseau à des tiers. Les Services industriels de Genève (SIG) doivent également reprendre et rétribuer l'énergie produite dans leur secteur (art. 15, al. 1 LEne). Ils disposent d'un droit légal exclusif pour l'exploitation du réseau dans leur région. En contrepartie, ils sont obligés de contracter avec les producteurs. Pour le reste, c'est la liberté économique qui prévaut. Tout producteur d'énergie photovoltaïque, petit ou grand, est libre de vendre sa production à un négociant tiers de son choix, même situé dans un autre canton (ATF 143 I 395 ; LARGEY, *op. cit.*, pp. 202 et 203 ; SIG, Directive relative au raccordement d'installation de production et de stockage d'énergie, C 2.7, du 1<sup>er</sup> janvier 2021, p. 2).

Pour les installations solaires d'une puissance installée jusqu'à 30 kWc raccordées en basse tension, la rétribution des SIG en 2023 s'élève à 16.44 ct/kWh (TVA incl.) ([www.sig.ch](http://www.sig.ch)).

#### ii. Aides financières

160. Le système de la « rétribution à prix coûtant » du courant injecté (RPC) a été introduit au niveau fédéral en 2009. Il avait pour vocation de compenser la différence entre les coûts de production (calculés en fonction d'installations de référence) et le prix du marché. Les producteurs au bénéfice de la RPC touchaient un montant forfaitaire pour chaque kilowatt-heure (kWh) injecté. L'aide était accordée pour une période de 10 à 25 ans. Le fonds RPC était alimenté par une taxe payée par tous les consommateurs d'électricité, plafonnée par la loi. Ce système présentait deux défauts. D'une part, les montants à disposition du fonds RPC étaient largement insuffisants pour financer tous les projets annoncés. D'autre part, la rémunération forfaitaire ne poussait pas les producteurs à améliorer la technologie pour que l'injection d'électricité corresponde au plus près aux besoins du marché (SIMONA, La Loi fédérale sur l'énergie (LEne) du 30 septembre 2016, *op. cit.*, pp. 10 et 11).
161. Le système RPC a ainsi été abandonné et a expiré fin 2022, en ce sens qu'aucune nouvelle installation n'a été admise dans ce système d'encouragement. Il a été remplacé par un nouveau système de subvention, dit de « rétribution unique » (RU). Les rétributions uniques pour les installations photovoltaïques sont accordées dans trois programmes différents : les rétributions uniques pour les petites installations photovoltaïques (PRU) d'une puissance de moins de 100 kilowatt-crête (kWc) (ndlr : unité de mesure utilisée pour mesurer la puissance maximale qu'un panneau solaire est capable de fournir), les rétributions uniques pour les grandes installations photovoltaïques (GRU) avec une puissance supérieure ou égale à 100 kWc et les rétributions uniques élevée (RUE) pour les installations photovoltaïques sans consommation propre (2 kW à 149,99 kW). Les tarifs de la contribution de base et de la contribution liée à la puissance sont définis par l'ordonnance sur l'encouragement de la production d'électricité issue d'énergies renouvelable (OEneR ; RS 730.03) (art. 24 à 29 LEne ; SIMONA, La Loi fédérale sur l'énergie (LEne) du 30 septembre 2016, *op. cit.*, p. 14 ; OFEN, Rétribution de l'injection, sur [www.bfe.admin.ch](http://www.bfe.admin.ch) ; [www.pronovo.ch](http://www.pronovo.ch)).
162. Pour les exploitants qui ne sont pas concernés par l'obligation de reprise et qui sont tenus de vendre eux-mêmes directement leur électricité sur le marché (cf. ci-dessus), le chapitre 4 de la « nouvelle » LEne du 30 septembre 2016 a introduit le système dit de « rétribution de l'injection » (SRI). Son fonctionnement est proche du système RPC. Les producteurs au bénéfice de cette rétribution touchent – tous les trimestres – une « prime d'injection » qui correspond à la différence entre un montant fixe, le « taux de

rétribution », et un montant variable, le « prix du marché de référence » (art. 21, al. 4 LEne). On entend par prix du marché de référence le prix du marché moyen (sur un marché reconnu, par exemple Swissix) calculé sur une période donnée (par exemple par mois). Les détails sont fixés par le Conseil fédéral de manière propre à chaque technologie (art. 23 LEne). Le taux de rétribution s'aligne pour sa part sur les coûts de revient des installations de référence au moment de la mise en service de l'installation. Sous réserve d'adaptations, justifiées par exemple par la baisse des coûts de production, il reste inchangé pendant toute la période pendant laquelle l'installation bénéficie du soutien financier de la Confédération (art. 22 LEne). Avec ce système, les producteurs ont intérêt à vendre l'électricité produite au meilleur prix possible. Le prix réellement touché pour la vente d'électricité n'a en effet pas d'incidence sur le montant de la prime d'injection, dès lors que cette dernière dépend d'une moyenne de prix sur une période donnée (SIMONA, La Loi fédérale sur l'énergie (LEne) du 30 septembre 2016, *op. cit.*, p. 11).

163. Sur le plan cantonal et comme relevé ci-dessus sous lettre b), l'article 20 LEn prévoit que le canton peut favoriser l'utilisation d'énergie renouvelable par des subventions, des dégrèvements fiscaux ou des prêts.
164. Dans le cadre de GÉnergie, les SIG mettent également en œuvre un programme pour accélérer le développement du solaire photovoltaïque, qui comprend notamment des primes à l'installation ([www.sig-ge.ch](http://www.sig-ge.ch)).
165. Certaines communes octroient en outre des subventions pour la réalisation d'une installation solaire. Enfin, les installations solaires peuvent, sous certaines conditions, faire l'objet de déductions ou d'aménagements fiscaux (Guide pour les installations solaires à Genève, 2022, p. 14).

### iii. Conclusion intermédiaire

166. Depuis l'adoption de la LAPeI, le droit fédéral règle exhaustivement la fixation des tarifs de l'électricité, sans qu'il ne reste de place pour une composante de rémunération supplémentaire ordonnée par les autorités cantonales et qui se répercuterait sur les tarifs. Une possibilité pour les cantons de fixer, dans leurs zones de desserte, des dispositions plus contraignantes que celles fixées par la LEne a ainsi été refusée dans le cadre des travaux législatifs ayant menés à l'adoption de la « nouvelle » LEne du 30 septembre 2016.
167. La LEne, dans sa version en vigueur à ce jour, fixe ainsi le principe de la liberté contractuelle entre producteurs et GRD. A cet égard et contrairement à ce que semblent soutenir les initiants dans leurs observations du 20 mars 2023, il n'existe pas de monopole des SIG en matière de reprise de l'électricité. Les producteurs genevois sont ainsi libres de contracter avec des négociants tiers de leur choix, même basés dans un autre canton.
168. En l'absence d'accord entre le producteur et le GRD, la LEne et l'OÉne fixent des dispositions cadres permettant d'arrêter un tarif de rétribution.
169. Le système prévu par la LEne et par l'OÉne vise à promouvoir le développement des énergies renouvelables en assurant aux producteurs d'électricité un acheteur garanti, le GRD, et un prix de revente raisonnable. Chaque entreprise est libre de fixer la rétribution de reprise, de sorte que les tarifs pratiqués sont très différents d'une entreprise à l'autre. Le producteur et le GRD sont en principe libres de convenir d'une rétribution.
170. Dans le cadre des futures modifications législatives de la LEne, il est envisagé de prévoir une rémunération minimale, respectivement maximale. Il n'est toutefois pas question de laisser une marge de manœuvre aux cantons à cet égard.
171. Les exploitants qui ne sont pas concernés par l'obligation de reprise au vu de la capacité de leurs installations ou parce que celles-ci bénéficient du système de la rétribution de l'injection sont tenus de vendre eux-mêmes directement leur électricité sur

le marché. Le mécanisme de marché de la commercialisation directe est toutefois expressément prévu par la LEn.

172. En l'espèce, le chiffre 5 de l'IN 191 première phrase prévoit « Pour chaque installation de panneaux photovoltaïques répondant aux critères fixés dans le règlement du Conseil d'Etat, le canton de Genève garanti, durant toute la vie de l'installation, un prix de vente de sa production sur le réseau ». Le chiffre 5 deuxième phrase dispose quant à lui : « Chaque année, le Conseil d'Etat fixe un tarif minimal garanti de manière à assurer l'amortissement complet de l'installation sur sa durée de vie, en tenant compte des conditions du marché et du type d'installation ».
173. Dans la mesure où la question de la fixation des tarifs de rétribution de l'électricité doit être considérée comme exclusivement réglée par le droit fédéral, la validité de la proposition contenue dans la deuxième phrase du chiffre 5 de l'IN 191 apparaît douteuse, sous l'angle de la conformité au droit supérieur, si elle implique une intervention du canton dans la relation entre les producteurs et les GRD.
174. La deuxième phrase doit toutefois être analysée à la lumière de la première phrase du chiffre 5 de l'IN 191, qui ne se réfère pas à la fixation d'un tarif mais uniquement à la « garantie » d'un prix de vente de la production sur le réseau.
175. Le Conseil d'Etat retiendra en tout état, en application du principe *in dubio pro populo*, que les initiants n'ont pas eu l'intention de formuler une proposition contraire au droit fédéral.
176. La lecture combinée des deux premières phrases du chiffre 5 de l'IN 191 permet d'interpréter cette proposition comme visant en réalité à garantir un amortissement de l'installation, sur sa durée de vie, mais sans intervenir directement dans les relations entre les producteurs et les GRD.
177. Dans leurs observations du 20 mars 2023, les initiants se réfèrent à cet égard à un « mécanisme de soutien » devant intervenir sous la forme d'une « garantie du complément de prix d'achat ». Cette garantie n'interviendrait pas dans les relations entre producteurs et GRD, et ne fonderait aucune relation directe entre le canton et les GRD.
178. A la lecture des déterminations des initiants, il apparaît que le chiffre 5 de l'initiative vise en réalité à mettre en œuvre un système de subventionnement de type RPC, du même ordre que ce qui prévalait avant 2018 au niveau fédéral, voire de type SRI, applicable au niveau fédéral aux exploitants tenus de vendre directement leur électricité sur le marché. Le mécanisme prévu par l'initiative vise à encourager les propriétaires à investir dans des installations photovoltaïques, en leur garantissant une rémunération propre à leur assurer une couverture des coûts.
179. Nonobstant le fait que le système du RPC ait été abandonné au niveau fédéral, en raison notamment de l'insuffisance des montants à dispositions du fonds RPC et du fait qu'il ne poussait pas les producteurs à améliorer la technologie; la transposition d'un tel mécanisme au niveau cantonal n'apparaît pas aller à l'encontre du droit supérieur. En particulier, ce système n'interférerait pas dans la liberté contractuelle applicable en vertu du droit fédéral entre producteurs et GRD. Il en va de même de la transposition d'un système de type SRI au niveau cantonal.
180. Un tel mécanisme peut au demeurant être considéré comme un « système d'encouragement supplémentaire », dont la Conseillère fédérale Doris Leuthard avait relevé, dans le cadre des travaux législatifs ayant menés à l'adoption de l'article 15 LEn actuelle, qu'il pouvait être mis en place par les cantons.
181. Il conviendra le cas échéant de coordonner ce mécanisme avec les différentes aides financières d'ores et déjà prévues au niveau fédéral, cantonal, et communal.
182. Il sera également relevé que la mise en œuvre de la proposition des initiants – notamment en ce qu'elle tend à prévoir la fixation de plusieurs prix de rachat garantis en



fonction des différentes grandes catégories types d'installations présentes dans le canton – pourrait s'avérer particulièrement contraignante, comme cela est exposé par le Conseil d'Etat dans son rapport sur la prise en considération, mais sans que cela n'ait d'incidence sur la validité de l'initiative.

183. Il sera rappelé que le Conseil d'Etat disposera d'une certaine marge de manœuvre puisqu'il devra fixer, par règlement, les critères d'ordre financier qui devront être remplis par les intéressés afin de pouvoir bénéficier de cette « garantie du complément de prix d'achat ».
184. Au vu de ce qui précède, le Conseil d'Etat retiendra, en vertu du principe *in dubio pro populo*, que les deux premières phrases du chiffre 5 de l'IN 191 sont conformes au droit supérieur.

d. Bail à loyer

i. Répercussion sur les loyers

185. La problématique énergétique fait intervenir, dans la relation de bail, des considérations de droit public dans la mesure où l'Etat incite le propriétaire ou lui impose d'adopter une conduite qui aura des effets directs sur sa relation de droit privé avec le locataire (DEFAGO GAUDIN, Les rénovations énergétiques : incidence et répercussion sur les loyers, in in HOTTELIER/FOËX, La propriété immobilière face aux défis énergétiques – Du statut juridique de l'énergie au contrôle des loyers, Genève/Zürich, 2016, p. 155).
186. La législation en matière de droit civil et de procédure civile relève de la compétence de la Confédération (art. 122, al. 1 Cst.). Plus spécifiquement, en matière de bail à loyer, la Confédération légifère afin de lutter contre les abus en matière de bail à loyer, notamment les loyers abusifs, ainsi que sur l'annulabilité des congés abusifs et la prolongation du bail pour une durée déterminée (art. 109, al. 1 Cst.). Sont concernés les articles 253ss du Code des obligations (CO ; RS 220), ainsi que l'Ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux (OBLF ; RS 221.213.11).
187. Dans le domaine du droit du bail, la législation fédérale doit être considérée comme exhaustive; sous réserve de la compétence laissée aux cantons d'édicter certaines règles de droit privé complémentaires (art. 257e, al. 4 CO ; art. 270, al. 2 CO). A défaut d'une telle réserve, il est interdit aux cantons d'intervenir dans les rapports directs entre les parties au contrat de bail (ATF 137 I 135, consid. 2.5.1 et les références citées). Une seule et même matière peut toutefois être saisie à la fois par des règles de droit privé fédéral et par des règles de droit public cantonal. Dans les domaines régis par le droit civil fédéral, les cantons conservent en effet la compétence d'édicter des règles de droit public en vertu de l'article 6 CC à condition toutefois que le législateur fédéral n'ait pas entendu régler une matière de façon exhaustive (en ce sens qu'il n'entendait laisser aucune place pour du droit public cantonal sur la même matière), que les règles cantonales soient motivées par un intérêt public pertinent et qu'elles n'éluent pas le droit civil, ni n'en contredisent le sens ou l'esprit (ATF 137 I 135, 140 consid. 2.5.2 ; ATF 135 I 233, 253 consid. 8.2 ; ATF 131 I 333, 336 consid. 2.1).
188. Les articles 269 et 269a CO constituent le cœur de la protection contre les loyers abusifs. Ils sont complétés par les articles 10 à 16 OBLF. En particulier, l'article 14, al. 2 OBLF énumère les améliorations énergétiques qui peuvent être considérées comme des prestations supplémentaires permettant au bailleur d'augmenter le montant du loyer (art. 14, al. 2 let. a) à e) OBLF). Les mesures visant à une utilisation rationnelle de l'énergie ainsi qu'à utiliser les énergies renouvelables sont concernées (let. b et d). Aux termes de l'article 14, alinéa 4 OBLF, les hausses de loyers fondées sur des investissements créant des plus-values et sur des améliorations énergétiques sont réputées non abusives lorsqu'elles ne servent qu'à couvrir équitablement les frais d'intérêts, d'amortissement et d'entretien résultant de l'investissement. L'article 14 OBLF a pour double fonction d'assurer non seulement, en tant que norme concrétisant l'article 269a CO, la protection contre les loyers abusifs, mais aussi de permettre la

poursuite des intérêts publics en matière de politique énergétique en permettant de répercuter sur le locataire le coût des investissements entraînant des améliorations énergétiques (GAIDE/DEFAGO GAUDIN, La LDTR, Berne, 2014, p. 41 ; DEFAGO GAUDIN, *op. cit.*, p. 159).

189. S'agissant de déterminer l'incidence et la répercussion sur les loyers des rénovations ou améliorations énergétiques, il y a lieu de distinguer entre le système de loyers libres et celui de loyers contrôlés (DEFAGO GAUDIN, *op. cit.*, p. 156).
190. Dans le système des loyers libres, lorsque les travaux d'améliorations énergétiques ne supposent pas, de par leur ampleur, la résiliation du contrat de bail, c'est la méthode dite relative qui doit être appliquée. La part des coûts d'investissement qui excède les coûts de rétablissement ou de maintien de l'état initial de la chose louée est considérée comme prestation supplémentaire du bailleur et peut être répercutée sur le loyer. Si les améliorations énergétiques sont réalisées lors d'une rénovation lourde de l'immeuble impliquant le départ des locataires, alors c'est la méthode dite absolue qui doit être appliquée, et un calcul de rendement est effectué (DEFAGO GAUDIN, *op. cit.*, pp. 162 à 167).
191. Il est admis que la réduction de la consommation d'énergie et des émissions de substances polluantes est dans l'intérêt des locataires et justifie que ceux-ci supportent les coûts ainsi occasionnés (BOHNET/BROQUET, in Commentaire pratique du bail à loyer et à ferme, 2<sup>ème</sup> éd., 2017, n. 79 ad art. 269a CO).
192. S'agissant de l'incidence et de la répercussion des rénovations ou améliorations énergétiques sur les loyers contrôlés, ces travaux peuvent être répercutés sur les loyers d'un immeuble soumis à la loi fédérale encourageant le logement à loyer ou à prix modérés, du 21 mars 2013 (LOG ; RS 842) selon les mêmes modalités et dans la même mesure que sous le régime du CO (DEFAGO GAUDIN, *op. cit.*, p. 173).
193. A Genève, la loi générale sur le logement et la protection des locataires, du 4 décembre 1977 (LGL ; RS-GE I 4 05) fonde l'encouragement à la construction de logements dits sociaux. Cette politique d'encouragement s'exprime par le dispositif mis en place par la loi pour la construction de logements d'utilité publique, du 24 mai 2007 (LUP ; RS-GE I 4 06) et, sous l'angle de l'aménagement du territoire, elle est assurée par la loi générale sur les zones de développement, du 29 juin 1957 (LGZD ; RS-GE L 1 35). Tant la LGL que la LUP et la LGZD prévoient un contrôle des loyers, selon des modalités prévues par la LGL. Les loyers sont fixés à un montant nominal arrêté dans une pratique de l'Office du logement. La LGL prévoit que pendant toute la durée du contrôle, l'état locatif agréé de l'immeuble ne peut être modifié qu'en raison de la diminution légale des prestations de l'Etat et de l'évolution des conditions d'exploitation des immeubles, notamment des variations du taux des intérêts des dettes hypothécaires et du coût des travaux d'entretien et de réparation, sans préjudice des besoins d'alimentation des réserves pour l'entretien (art. 42, al. 1 LGL). Aussi longtemps que les logements sont au bénéfice de la LGL, le propriétaire ne peut les louer à un loyer supérieur au loyer autorisé (art. 42, al. 2 LGL). L'adaptation des loyers ne peut donc pas être demandée sur la base de cette disposition pour des travaux de rénovation énergétique. Lorsque de tels travaux sont réalisés, ils doivent, s'agissant de travaux importants dépassant l'entretien courant, être préalablement soumis pour approbation à l'Office du logement (art. 3, al. 3 LGL). Si le propriétaire entend répercuter tout ou partie du coût de ces travaux sur le montant des loyers, il doit, partant, obtenir l'accord de l'Office du logement. La doctrine considère que l'Office du logement devrait, en cas de rénovations énergétiques, faire une application analogique de l'article 14 OBLF, du moins en partie. En effet, dans la mesure où la LGL se réfère expressément au principe du développement durable et où elle subordonne l'aide étatique à la qualité énergétique des bâtiments, l'application analogique de l'article 14 OBLF doit être vue comme une mesure concourant à cet effet (art. 1, al. 2 let. e et art. 15, al. 2 LGL). La doctrine précise que dans la mesure où la pratique fixant le montant des loyers connaît déjà un montant majoré des loyers à la pièce pour les logements dans les bâtiments à très

haute performance énergétique, il n'y a pas de raison que cela ne s'applique pas également pour les rénovations lorsqu'elles consistent en des améliorations énergétiques (DEFAGO GAUDIN, *op. cit.*, p. 176).

194. Le contrôle des loyers instauré par la LDTR s'impose en cas de démolitions-reconstructions ou de transformation d'un immeuble de logement. Il constitue le moyen direct de parvenir au but prévu par la loi (DEFAGO GAUDIN, *op. cit.*, p. 177).
195. La LDTR contient deux dispositions particulières destinées à favoriser les démolitions-reconstructions et les transformations à caractère énergétique (articles 6, al. 3 §§ 5 à 7 et 9, al. 6 §§ 1 à 3 LDTR). Ces deux dispositions, dites incitatives, sont le résultat d'un amendement apparu au cours des travaux préparatoires ayant mené à l'adoption de la LEn dans sa version modifiée du 7 mars 2010, le projet de loi initial ne contenant pas de disposition relative à la répercussion des rénovations énergétiques sur les loyers. Les débats ont notamment porté sur l'élaboration d'un compromis entre les milieux concernés s'agissant d'éviter que les propriétaires ne renoncent à effectuer des travaux énergétiques au motif qu'ils ne pourraient pas en répercuter le coût sur les loyers, tout en limitant dite répercussion afin de ne pas précariser le système de protection des locataires mis en œuvre par la LDTR, le tout dans le respect du droit fédéral et en particulier de l'article 14 OBLF. Le consensus trouvé – impliquant notamment un « déplafonnement » de la limitation des loyers telle que prévue par la LDTR – a en particulier mené à l'adoption de l'article 6, al. 3 §§ 5 à 7 LDTR, et de l'article 9, al. 6 §§ 1 à 3 LDTR, ainsi que de l'article 15, al. 11 à 13 LEn (MGC 2007-2008/VIII A 6711 ; DEFAGO GAUDIN, *op. cit.*, p. 179).

#### ii. Conclusion intermédiaire

196. Dans le domaine du droit du bail, la législation fédérale est exhaustive. Les cantons ne doivent en principe pas intervenir dans les rapports directs entre les parties au contrat de bail.
197. Que l'on se trouve dans un système de loyers libres ou de loyers contrôlés, il est admis que le propriétaire peut répercuter le coût de travaux de rénovations ou d'améliorations énergétiques sur les loyers des locataires, à des conditions fixées respectivement par le CO, l'OBLF, la LGL, la LDTR ainsi que la LEn.
198. La dernière phrase du chiffre 5 de l'IN 191 dispose que : « *Les coûts liés aux installations bénéficiant de [cette garantie] ne peuvent pas être mis à la charge des locataires* ».
199. Il ne s'agit toutefois pas d'une interdiction générale de toute répercussion sur les loyers, laquelle serait contraire au droit supérieur.
200. Les initiants ont en effet indiqué, dans le cadre de leurs observations du 20 mars 2023, que la question des répercussions sur les loyers ne sera examinée que dans le cadre des conditions d'octroi et de maintien de la « garantie du complément de prix d'achat ».
201. Ainsi et pour pouvoir bénéficier d'une telle garantie, les propriétaires devront s'être engagés, volontairement et unilatéralement, à ne procéder à aucune augmentation de loyer fondées sur des investissements créant des plus-values ou sur des améliorations énergétiques relatives aux nouvelles installations photovoltaïques.
202. Les propriétaires demeureront toutefois libres de procéder à des majorations de loyers, dans le respect des conditions fixées par les législations fédérales et cantonales applicables, étant précisé qu'ils renonceront ainsi à bénéficier de la « garantie du complément de prix d'achat ».
203. Il sied de relever qu'un système comparable prévaut déjà à Genève, s'agissant du type de procédure – simplifiée ou usuelle – d'autorisation de construire dont peuvent bénéficier les propriétaires de bâtiments soumis à la LDTR, qui procèdent à l'installation de panneaux photovoltaïques. La procédure simplifiée peut ainsi leur être appliquée lorsqu'il est prévu que les coûts liés à l'installation solaire n'auront pas d'impact sur les

loyers. La procédure usuelle d'autorisation de construire doit au contraire leur être appliquée lorsqu'il est prévu que les coûts liés à l'installation seront reportés en tout ou partie sur les loyers des habitants de l'immeuble (Guide pour les installations solaires à Genève, 2022, p. 13).

204. Au vu de ce qui précède, le Conseil d'Etat retiendra que la dernière phrase du chiffre 5 de l'IN 191 est conforme au droit supérieur.

e. Règlement du Conseil d'Etat (chiffre 2 IN 191)

i. Principes applicables

205. Le principe de la légalité, consacré à l'article 5, alinéa 1 Cst., exige que les autorités n'agissent que dans le cadre fixé par la loi (ATF 147 I 1 consid. 4.3.1).

206. Il s'agit d'un principe constitutionnel qui ne peut pas être invoqué en tant que tel, mais seulement en relation avec la violation, notamment, du principe de la séparation des pouvoirs, de l'égalité de traitement, de l'interdiction de l'arbitraire ou la violation d'un droit fondamental spécial (ATF 146 II 56 consid. 6.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_776/2020 du 7 juillet 2022 consid. 7.1).

207. A Genève, le principe de la séparation des pouvoirs est garanti à l'article 2, alinéa 2 Cst-GE, et représente un droit constitutionnel dont peut se prévaloir le citoyen. Il impose le respect des compétences établies par la constitution et prohibe à un organe de l'État d'empiéter sur les compétences d'un autre organe. En particulier, il interdit au pouvoir exécutif d'édicter des dispositions qui devraient figurer dans une loi, si ce n'est dans le cadre d'une délégation valablement conférée par le législateur (ATF 142 I 26, consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_38/2021, consid. 3.2.1).

208. Les règlements d'exécution doivent ainsi se limiter à préciser certaines dispositions légales au moyen de normes secondaires, à en combler le cas échéant les véritables lacunes et à fixer si nécessaire des points de procédure (ATF 139 II 460, consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_660/2021, consid. 5.2).

209. À Genève, le Grand Conseil exerce le pouvoir législatif (art. 80 Cst-GE) et adopte les lois (art. 91 al. 1 Cst-GE), tandis que le Conseil d'État, détenteur du pouvoir exécutif (art. 101 Cst-GE), joue un rôle important dans la phase préparatoire de la procédure législative (art. 109 al. 1 à 3 et 5 Cst-GE), promulgue les lois et est chargé de leur exécution et d'adopter à cet effet les règlements et arrêtés nécessaires (art. 109 al. 4 Cst-GE). Il peut ainsi adopter des normes d'exécution, soit des normes secondaires, sans qu'une clause spécifique dans la loi soit nécessaire. Celles-ci peuvent établir des règles complémentaires de procédure, préciser et détailler certaines dispositions de la loi, éventuellement combler de véritables lacunes. Elles ne peuvent en revanche pas, à moins d'une délégation expresse, poser des règles nouvelles qui restreindraient les droits des administrés ou leur imposeraient des obligations, même si ces règles sont conformes au but de la loi (ATF 147 V 328, consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_776/2020, consid. 7.2). Pour que le Conseil d'État puisse édicter des normes de substitution, ou normes primaires, il faut qu'une clause de délégation législative l'y habilite (ATF 133 II 331, consid. 7.2.1 ; ACST/35/2021, consid. 7c).

210. Dans le domaine de l'énergie, la compétence d'exécution du Conseil d'Etat est rappelée à l'article 25, alinéa 1 LEn, sans que cette disposition n'apporte de tempérament à la règle constitutionnelle.

ii. Conclusion intermédiaire

211. Il ressort du chiffre 2 de l'IN 191, ainsi que des déterminations des initiants du 20 mars 2023, que les précités entendent faire figurer dans un règlement du Conseil d'Etat les éléments suivants :

- les modalités d'installation des panneaux photovoltaïques, soit en particulier les critères techniques d'éligibilité des surfaces, les critères minimaux concernant leur durabilité et leur production électrique, les exceptions respectivement les

interdictions liées au patrimoine cantonal, les critères généraux d'esthétique pour certains sites protégés et les éventuelles exceptions permettant l'installation d'autres instruments favorisant la réalisation de la transition énergétique du canton;

- les critères d'ordre financier qui devront être remplis par les intéressés afin de pouvoir bénéficier des deux mécanismes de garantie prévus par l'IN 191 (« garantie pour particuliers » et « garantie du complément de prix d'achat »);
- les « prix de rachat garantis », en fonction des différentes grandes catégories typiques d'installations présentes dans le canton;
- le principe selon lequel ce n'est que si le propriétaire s'est engagé, volontairement et unilatéralement, à ne procéder à aucune augmentation de loyer fondées sur des investissements créant des plus-values ou sur des améliorations énergétiques relatives aux nouvelles installations photovoltaïques qu'il pourra bénéficier de la « garantie du complément de prix d'achat ».

212. Ces propositions ne sont pas, en soi, contraires aux principes de la légalité et de la séparation des pouvoirs.

213. Dans la mesure où il s'agit d'une initiative législative non formulée, il conviendra toutefois d'être particulièrement vigilant, lors du processus de concrétisation législative, et de prévoir toutes les clauses de délégation législative utiles.

### G.3. Conclusion

214. Au vu de l'ensemble des considérations ci-dessus exposées, le Conseil d'Etat retiendra que l'IN 191 est conforme au droit supérieur.

### H. Principe de clarté

215. L'exigence de clarté du texte d'une initiative populaire ne fait pas partie des conditions de validité expressément mentionnées à l'article 60 Cst-GE. Il s'agit néanmoins d'un postulat qui découle de la liberté de vote telle que garantie par l'article 34, alinéa 2 Cst.. Selon cette disposition, la garantie des droits politiques protège la libre formation de l'opinion des citoyens et l'expression fidèle et sûre de leur volonté. Les votations et élections doivent être organisées de telle manière que la volonté des électeurs puisse s'exercer librement. Cela implique en particulier une formulation adéquate des questions soumises au vote. Celles-ci ne doivent pas être rédigées dans des termes propres à induire en erreur le citoyen, qui doit être à même d'apprécier la portée du texte qui lui est soumis, ce qui n'est pas possible s'il est équivoque ou imprécis (ATF 133 I 110 consid. 8; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_146/2020, consid. 4.2; ACST/13/2022, consid. 11 et les références citées.).

216. L'exigence de clarté déduite de l'article 34, alinéa 2 Cst. ne doit être comprise que sous son angle linguistique, à l'exclusion de son angle normatif (FLÜCKIGER/GRODECKI, La clarté : un nouveau principe constitutionnel, in Revue de droit suisse, 2017, vol. 136, Halbbd. I, p. 58).

217. La doctrine considère que la clarté et la cohérence doivent être satisfaites quant à la forme, mais aussi et surtout quant à son contenu (TORNAY, La démocratie directe saisie par le juge, 2008, pp. 115-116).

218. Le texte d'une initiative doit en effet être suffisamment précis. L'objet de l'initiative doit être suffisamment clair pour qu'un vote populaire puisse intervenir sans que les électeurs ne soient exposés au risque d'une erreur sur des points importants (ATF 139 I 292 consid. 5.8, in JdT 2014 I 237).

219. Selon la jurisprudence en matière de droits politiques (FLÜCKIGER/GRODECKI, *op. cit.*, p. 56, et les références citées) :

- les questions soumises au vote doivent être claires : celles-ci ne doivent pas induire en erreur, ni être rédigées dans des termes propres à influencer sur la

décision de la citoyenne ou du citoyen ; chaque électrice et électeur doit pouvoir se former son opinion de la façon la plus libre possible, et exprimer son choix en conséquence (ce qui interdit, par exemple, les doubles négations);

- les titres d'initiatives ou de référendums ne doivent pas être trompeurs (cf. art. 69, al. 2 de la loi fédérale sur les droits politiques, du 17 décembre 1976 [LDP – RS 161.1]; SJ 1989 90 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 1P.338/2006, consid. 3.6);
- le texte lui-même doit être clair. Avec cette exigence, le Tribunal fédéral va plus loin que l'examen de la simple question soumise au vote : il exige un examen du fond du texte de l'initiative.

220. La jurisprudence exige que le texte de l'initiative ait un contenu déterminable afin que l'électeur puisse en comprendre la portée, et que le Parlement puisse adopter les modifications constitutionnelles ou législatives nécessaires. Ce principe vaut pour les initiatives formulées ou rédigées en termes généraux, même si pour les secondes, certaines imprécisions, voire des contradictions sur des points mineurs, sont tolérables (FLÜCKIGER/GRODECKI, *op. cit.*, p. 56, et les références citées).
221. Enfin, comme toute mesure étatique, le contrôle du titre et de l'exposé des motifs doit demeurer proportionné à l'objectif qu'il poursuit (art. 5, al. 2 Cst.). Pour en apprécier la proportionnalité, il faut tenir compte que la portée générale que la jurisprudence prête à la garantie de la libre formation de la volonté populaire (art. 34, al. 2 Cst.) : dès lors que le Tribunal fédéral retient que « certaines affirmations exagérées ou même fausses sont inévitables, [...] l'on peut attendre des citoyens qu'ils apprécient les opinions exprimées et qu'ils perçoivent les exagérations », il est exclu d'exiger que le titre et l'exposé des motifs soient neutres et renoncent à toute subjectivité. Comme la pratique le retient, un titre qui « réduit à un mot d'ordre l'objectif mentionné dans le texte de l'initiative ou les mesures à prendre pour atteindre cet objectif » et qui peut être mis en rapport avec d'autres questions sous une autre perspective ne fonde ainsi pas un danger d'erreur suffisant. De même, « [u]n titre polémique, partial ou en forme de proclamation ne conduit pas nécessairement à créer une confusion inacceptable » (JACQUEMOUD, *Les initiants et leur volonté*, Thèse, Fribourg, 2022, pp. 362-363).
222. En l'espèce, le titre de l'IN 191 « Pour une transition rapide vers le solaire à Genève » se révèle être quelque peu limitatif puisqu'il se réfère uniquement au but général poursuivi par l'initiative, à l'exclusion des différents moyens qui devront être mis en œuvre afin de l'atteindre. Il pourrait s'apparenter à une forme de slogan du comité d'initiative, alors que le texte de l'IN 191 est plus complexe.
223. Ce nonobstant et conformément à ce qui a été exposé ci-dessus, il n'est pas exclu que le titre d'une initiative présente des caractéristiques de slogan ou des éléments « accrocheurs » ou exagérés, afin de résumer ou de mettre en valeur ou encore de synthétiser le contenu de texte auprès de potentiels signataires.
224. Au demeurant et en tout état, le titre de l'initiative n'est pas trompeur et présente un lien avec le texte et l'objet de l'IN 191. Il ne fonde pas un danger d'erreur ou un risque de confusion inacceptable pour les citoyens.
225. S'agissant du texte de l'exposé des motifs – lequel doit être appréhendé uniquement sous l'angle de sa clarté linguistique – il est clair et compréhensible pour les titulaires des droits politiques.
226. Au vu de ce qui précède, l'IN 191 respecte le principe de clarté.

#### **I. Exécutabilité**

227. Selon la jurisprudence, une initiative populaire doit être invalidée si son objet est impossible. Il ne se justifie pas, en effet, de demander au peuple de se prononcer sur un sujet qui n'est pas susceptible d'être exécuté. L'invalidation ne s'impose toutefois que dans les cas les plus évidents. L'obstacle à la réalisation doit être insurmontable :

une difficulté relative est insuffisante, car c'est avant tout aux électeurs qu'il appartient d'évaluer les avantages et les inconvénients qui pourraient résulter de l'acceptation de l'initiative. Par ailleurs, l'impossibilité doit ressortir clairement du texte de l'initiative; si celle-ci peut être interprétée de telle manière que les vœux des initiants sont réalisables, elle doit être considérée comme valable. L'impossibilité peut être matérielle ou juridique (ATF 128 I 190 consid. 5 ; 101 Ia 354 consid. 10 ; 94 I 120 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.52/2007, consid. 3.1 et les références citées ; ACST/14/2017).

228. En l'espèce, comme évoqué ci-dessus s'agissant de la conformité de l'initiative au droit supérieur ainsi que par le Conseil d'Etat dans le cadre de son rapport sur la prise en considération, certaines propositions contenues dans l'initiative pourraient s'avérer contraignantes à mettre en œuvre.
229. Ces contraintes ne constituent toutefois pas des difficultés insurmontables qui devraient conduire à l'invalidation de l'initiative.
230. En tout état, dans la mesure où il s'agit d'une initiative législative non formulée, elle nécessitera une concrétisation législative. Au cours du processus y relatif, une attention particulière devra être prêtée à ces problématiques.
231. Partant, l'IN 191 sera considérée comme exécutable au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral.

### III. CONCLUSION

232. Toutes les conditions de validité étant réalisées, l'IN 191 sera déclarée valide.
233. Conformément à l'article 92A, al. 2 à 4 LEDP, le présent arrêté est notifié aux initiants, transmis au Grand Conseil et publié dans la FAO.

Par ces motifs,

## ARRÊTE :

L'initiative populaire cantonale 191 « Pour une transition rapide vers le solaire à Genève » est déclarée valide.

Conformément aux articles 130B, alinéa 1, lettre c, de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ – E 2 05), 17, alinéa 4, 62, alinéa 1, lettre a, 64 et 65 de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (LPA – E 5 10), le présent arrêté est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre constitutionnelle de la Cour de justice (Rue de Saint-Léger 10, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les **30 jours**, pour le comité d'initiative, qui suivent sa notification audit comité (art. 92A, al. 2, LEDP) et, pour les tiers, qui suivent sa publication dans la Feuille d'avis officielle (art. 92A, al. 4, LEDP). Le délai est suspendu pendant les périodes prévues à l'article 63, alinéa 1, LPA. L'acte de recours doit être signé et parvenir à l'autorité ou être remis à son adresse à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse au plus tard le dernier jour du délai avant minuit. Il doit indiquer, sous peine d'irrecevabilité, l'arrêté attaqué, les conclusions de la recourante ou du recourant, les motifs et moyens de preuve. Le présent arrêté et les pièces dont dispose la recourante ou le recourant doivent être joints à l'envoi.

Communiqué à :

Comité d'initiative	1 ex.
Grand Conseil	2 ex.
CHA/DAJ	1 ex.
FAO	1 ex.
Tous	1 ex.



Certifié conforme,

La chancelière d'Etat