

*Date de dépôt: 19 mars 2003*

*Messagerie*

## **Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur la validité et la prise en considération de l'initiative populaire 120 « Pour la sauvegarde et le renforcement des droits des locataires et des habitant-e-s de quartiers »**

- |   |                        |
|---|------------------------|
| 1. Arrêté du Conseil d'Etat constatant l'aboutissement de l'initiative, publié dans la Feuille d'avis officielle le   | <b>10 janvier 2003</b> |
| 2. Débat de préconsultation sur la base du rapport du Conseil d'Etat au sujet de la validité et de la prise en considération de l'initiative, <b>au plus tard le</b>  | <b>10 avril 2003</b>   |
| 3. Décision du Grand Conseil au sujet de la validité de l'initiative sur la base du rapport de la commission législative, <b>au plus tard le</b>  | <b>10 octobre 2003</b> |
| 4. Sur la base du rapport de la commission désignée à cette fin, 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>10 juillet 2004</b> |
| 5. En cas d'opposition d'un contreprojet, adoption par le Grand Conseil du contreprojet, <b>au plus tard le</b>   | <b>10 juillet 2005</b> |

Mesdames et  
Messieurs les députés,

Le Conseil d'Etat a constaté l'aboutissement de cette initiative par un arrêté du 8 janvier 2003, publié dans la Feuille d'avis officielle du 10 janvier 2003. De cette date courent une série de délais successifs qui définissent les étapes de la procédure en vue d'assurer le bon exercice des droits populaires.

Le premier de ces délais a trait au débat de préconsultation, qui doit intervenir dans un délai de trois mois suivant la constatation de l'aboutissement de l'initiative, conformément à l'article 119A de la loi portant règlement du Grand Conseil (B 1 01). En l'espèce, ce délai arrive à échéance le 10 avril 2003. Le Grand Conseil devra donc traiter cet objet lors de sa session des 3 et 4 avril 2003. C'est en vue de ce débat que le Conseil d'Etat vous soumet le présent rapport.

## **1. Examen de la recevabilité formelle de l'initiative**

### ***1.1 Unité de la matière***

De jurisprudence constante, le principe dit de l'unité de la matière exige, tout d'abord, que les dispositions sur lesquelles le corps électoral est appelé à se prononcer aient entre elles un rapport intrinsèque étroit et poursuivent le même but. Il est toutefois relatif en ce sens qu'il n'exige pas toujours que chaque disposition d'un projet soit soumise séparément au corps électoral<sup>1</sup>.

Les exigences sont plus strictes en cas de révision partielle de la Constitution, de même qu'à l'égard de projets législatifs. Il en va de même des initiatives entièrement rédigées, le parlement ne disposant alors d'aucune marge de manœuvre pour corriger les éventuels vices de rédaction. Selon le Tribunal fédéral, l'article 66, alinéa 2, de la Constitution genevoise doit être interprété à la lumière de ces principes<sup>2</sup>.

La relativité du principe de l'unité de la matière tient aussi au fait 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.

---

<sup>1</sup> ATF 123 I 63; 113 Ia 46 c. 4a.

<sup>2</sup> ATF 123 I 72.

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<sup>3</sup>.

Dans le cas d'espèce, en dépit du grand nombre de dispositions prévues par cette initiative, qui pouvait donner à penser le contraire, il apparaît que celle-ci peut être considérée comme respectant le principe de l'unité de la matière, tel que rappelé au début du présent exposé.

En effet, ces dispositions paraissent avoir un rapport intrinsèque étroit entre elles et poursuivre le même but, à savoir « *l'institutionnalisation d'une législation comportant des mesures d'encouragement à la construction de logements locatifs ainsi que de protection des locataires, de l'habitat et du cadre de vie dans les quartiers* », afin de « *diminuer l'état de dépendance des locataires à l'égard de leur bailleur, de répondre aux besoins de la population en matière d'habitat, de lutter contre la spéculation immobilière et de favoriser la participation des habitants des quartiers à la préservation de leur cadre de vie* », comme le dit l'article 160 D, alinéa 1.

### **1.2 Unité de la forme**

En vertu de l'article 66, alinéa 1, de la Constitution, le Grand Conseil déclare nulle l'initiative qui ne respecte pas l'unité de la forme ou du genre.

Les initiants doivent choisir la voie de l'initiative non formulée ou de l'initiative rédigée de toutes pièces, mais ne peuvent mélanger ces deux types d'initiatives.

En l'espèce, l'initiative se présente comme une initiative constitutionnelle formulée et rédigée comme telle. Elle respecte ainsi le principe de l'unité de la forme.

### **1.3 Unité du genre**

Le principe de l'unité du genre, dite aussi unité normative (article 66, alinéa 1, de la Constitution genevoise), exige que l'initiative soit de rang législatif ou de rang constitutionnel, sans mélanger ces deux niveaux.

Dans le présent cas, l'unité du genre est respectée, puisque l'initiative est conçue exclusivement comme une modification constitutionnelle.

---

<sup>3</sup> ATF 123 I cons. 4b p. 72-73.

### 1.4 *Recevabilité matérielle*

Le principe de la conformité aux normes de droit supérieur signifie qu'une initiative populaire cantonale ne doit rien contenir qui viole le droit supérieur, qu'il soit cantonal, intercantonal, fédéral ou international<sup>4</sup>. L'autorité appelée à statuer sur la validité matérielle d'une initiative doit en interpréter les termes dans le sens le plus favorable aux initiants. 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. Cette interprétation conforme ne peut cependant aboutir à modifier le sens littéral d'une proposition formulée de manière claire et non équivoque<sup>5</sup>. Elle doit s'effectuer à partir du texte de l'initiative, et non pas de la volonté subjective des initiants<sup>6</sup>. L'interprétation conforme doit permettre d'éviter autant que possible les déclarations d'invalidité. Lorsque seule une partie de l'initiative apparaît inadmissible, la partie restante peut subsister comme telle, pour autant qu'elle forme un tout cohérent et qu'elle puisse encore correspondre à la volonté des initiants<sup>7</sup>.

En outre, le droit genevois exige que la non-conformité au droit supérieur d'une règle contenue dans une initiative ait un caractère « *manifeste* » pour qu'elle soit partiellement annulée. L'article 66, alinéa 3, de la Constitution genevoise dispose, en effet, que le Grand Conseil « *déclare partiellement nulle l'initiative dont une partie est manifestement non conforme au droit* ».

C'est en fonction de ces considérations que sera examinée la question de la recevabilité matérielle de chacune des dispositions proposées par l'initiative 120.

#### *Ad art. 53A Référendum obligatoire*

Cette disposition ne pose pas de problème de conformité au droit supérieur.

*Titre XE Logements et protection des locataires et des habitants (nouveau comprenant les articles 160 D à 160 I)*

#### *Ad art. 160D Droits des locataires et des habitants (nouveau)*

Cette disposition ne pose pas de problème de conformité au droit supérieur.

---

<sup>4</sup> ATF 124 I 107 c. 5b p. 118/119.

<sup>5</sup> ATF 118 IA 195, cons. 5 p. 204.

<sup>6</sup> ZBL 1994 p. 322, cons. 2a.

<sup>7</sup> ATF 125 I 227 consid. 4 p. 232; 124 I 107 107, cons. 5b p. 117, 121 I 334 cons. 2a p. 338 et jurisprudence citée.

*Ad art. 160 E Logements répondant aux besoins de la population (nouveau)*

*lettres a et b*

Ces dispositions ne posent pas de problème de conformité au droit supérieur, étant conformes à une disposition légale existante, soit l'article 1 de la loi générale sur le logement et la protection des locataires, du 4 décembre 1977 (LGL).

*lettre c*

Selon cette disposition, parmi différentes mesures à prendre « pour favoriser la construction de logements locatifs d'utilité publique garantissant à long terme des loyers répondant aux besoins de la majorité de la population », l'Etat doit notamment « créer des zones de développement, soumises à l'adoption d'un plan de quartier, dont les surfaces bâties devront comporter (sauf exceptions justifiées) 75 % au moins de logements à des loyers accessibles à la majorité de la population, avec une forte proportion de logements bon marché... ».

Telle que formulée, la rédaction de cette disposition pourrait donner à penser que la création proprement dite de zones de développement pourrait être soumise à l'adoption préalable d'un plan de quartier prévoyant des dispositions spécifiques en matière de logement. En d'autres termes, un plan d'affectation du sol de détail devrait préalablement être établi et adopté avant l'adoption du plan d'affectation du sol général qu'il est pourtant censé concrétiser. Ainsi comprise, cette disposition serait contraire au droit supérieur !

Une telle interprétation n'aurait cependant pas de sens. Il s'agit manifestement là d'une imprécision de rédaction. De toute évidence, ce que vise cette disposition, c'est la pérennisation, dans la Constitution genevoise, du système caractéristique des zones de développement, retenu et instauré de très longue date par l'article 2 LGZD<sup>8</sup>, qui subordonne la délivrance d'autorisations de construire selon les normes d'une zone de développement à l'adoption préalable par le Conseil d'Etat, d'un plan localisé de quartier. En parlant de zones de développement « soumises à l'adoption d'un plan de quartier », cette disposition, qui s'inscrit dans le cadre d'une initiative ayant pour objectif de pérenniser dans la Constitution genevoise certaines dispositions existantes figurant actuellement dans diverses lois cantonales, cet article se réfère manifestement à un état de fait législatif connu et

---

<sup>8</sup> Loi générale sur les zones de développement, du 25 juin 1957, L 1 35, ci-après LGZD.

appliqué depuis plus de 40 ans, qui veut qu'en zone de développement, l'adoption d'un plan localisé de quartier est en principe obligatoire pour procéder à la délivrance d'une autorisation de construire. A noter que rien n'indique que les initiants aient entendu remettre en cause les exceptions à ce principe, prévues par le second alinéa de l'article 2 LGZD. La lettre c de l'article 160 D est, en tout état, rédigée de façon insuffisamment précise à cet effet. Dès lors, il convient sans doute d'interpréter cette disposition comme une injonction tendant à ce que le système général instauré par l'article 2 LGZD, à savoir l'obligation de l'adoption préalable d'un plan localisé de quartier afin de pouvoir délivrer une autorisation de construire selon les normes d'une zone de développement, soit mieux protégé en l'inscrivant directement dans la Constitution genevoise.

Quant au quota de 75% au minimum de surfaces bâties destinées « à des logements à des loyers accessibles à la majorité de la population », que devraient comporter les surfaces bâties des zones de développement à créer en vue de favoriser la construction de logements locatifs d'utilité publique garantissant à long terme des loyers répondant aux besoins de la majorité de celle-ci, il n'est pas absolu, puisqu'à rigueur de texte, il peut souffrir d'« exceptions justifiées » lorsque les circonstances l'exigent.

Partant, ce texte se prête à une interprétation le faisant apparaître comme conforme au droit supérieur au sens de la jurisprudence précitée<sup>9</sup>, ou en tout cas pas « *manifestement contraire* » à celui-ci, comme l'exige l'article 66 alinéa 3, de la Constitution genevoise, pour pouvoir éventuellement l'invalidier. Sa validité matérielle doit dès lors être admise.

#### *lettre d*

Le contrôle des loyers des logements ou locaux construits avec l'aide de l'Etat est prévu à l'article 1, alinéa 3, LGL. Actuellement, ce contrôle est permanent pour les immeubles construits ou acquis avec un capital de dotation de l'Etat tant qu'ils sont propriété de celui-ci, de fondations ou de corporations de droit public. Il varie entre 10 et 25 ans dans les autres cas. La disposition modifiant légèrement le cadre légal existant est conforme au droit supérieur.

Cette disposition prévoit *in fine* un contrôle de l'Etat postérieur à la période de subventionnement, la détermination, par l'Etat, de la hausse de loyer résultant du passage au droit fédéral et l'obligation d'échelonner une hausse éventuelle en 5 paliers maximum n'excédant pas 5 % par an.

---

<sup>9</sup> Loi générale sur les zones de développement, du 25 juin 1957, L 1 35, ci-après LGZD.

Le contrôle des loyers après la période de subventionnement n'est pas, en soi, contraire au droit supérieur dès lors qu'il est limité dans le temps. En effet, les mesures prises par les collectivités publiques pour la construction ou l'exploitation de logements sociaux sont en général données en contrepartie d'un contrôle des loyers de ces immeubles pendant une période limitée dans le temps<sup>10</sup>.

C'est ainsi qu'en vertu des articles 253b, alinéa 3, CO et 2, alinéa 2, OBLF<sup>11</sup>, ces loyers échappent pour l'essentiel aux règles des articles 269 à 270e CO pendant toute la durée du contrôle de l'Etat. Prévoir l'application de l'article 269 CO à l'issue de la période de subventionnement, pendant la durée du contrôle étatique ; ne pose pas de problème particulier dès lors que toute hausse de loyer consécutive à la fin du contrôle de l'Etat est soumise aux dispositions du CO (art. 269d, al. 1, CO) et que les autorités judiciaires compétentes ont admis que le loyer ne pouvait être fixé en fonctions des critères de la méthode « relative »<sup>12</sup> qu'au moyen de ceux de la méthode « absolue »<sup>13</sup>.

Autre est la question de la limitation de la hausse et de l'échelonnement automatique de cette dernière. L'article 269 CO étant de droit impératif<sup>14</sup>, le droit cantonal ne peut pas exclure ou modifier la portée de cette norme.

La lettre d *in fine* de l'article 160 E prévoit une limitation la hausse à  $5 \times 5\%$ , soit 25%. Si la hausse admissible en application de l'article 269 CO est supérieure à ce pourcentage et que son application est expressément limitée par le droit cantonal, cette disposition doit être déclarée contraire au droit supérieur !

Par contre, si la limitation de la hausse possible au regard de l'article 269 CO ne s'étend que pendant la durée du contrôle de l'Etat, mais qu'un solde de hausse éventuel peut intervenir dès la sixième année suivant la fin du subventionnement, la portée de l'article 269 CO n'est pas modifiée et cet article est alors conforme au fédéral.

Partant, ce texte se prête à une interprétation le faisant apparaître comme conforme au droit supérieur et sa validité matérielle doit être admise.

---

<sup>10</sup> D. Lachat, *Le bail à loyer*, Lausanne 1997, p. 251

<sup>11</sup> Ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux, du 9 mai 1990, ci-après OBLF.

<sup>12</sup> SJ, 1985, p. 81ss.

<sup>13</sup> SJ 1991, p. 301 ss.

<sup>14</sup> D. Lachat, *op. cit.* p. 282.

*lettre e*

La lettre e de l'article 160 E impose à l'Etat de n'autoriser « *le déclassement de terrains agricoles pour la construction des logements que si ces terrains :*

- *sont soumis aux normes d'une zone de développement et*
- *mis à disposition d'organismes publics ou privés sans but lucratif et si*
- *leur valeur n'excède pas 100 F le m<sup>2</sup>, indexé au coût de la vie ».*

En substance, cette disposition tend donc à inscrire dans la Constitution genevoise une règle visant à subordonner les déclassements de terrains agricoles pour la construction de logements à la satisfaction de principes d'aménagement et de politique sociale.

En bonne technique législative, les principes d'aménagement du territoire devraient autant que possible figurer dans le plan directeur cantonal. Pour autant, la Loi fédérale sur l'aménagement du territoire, du 22 juin 1979 (ci-après LAT), n'empêche pas le législateur cantonal de fixer dans le droit genevois un certain nombre de principes d'aménagement du territoire, encore moins de politique sociale. Le Grand Conseil a d'ailleurs déjà fait usage de cette possibilité, précisément en matière de déclassement de terrains sis en zone agricole. Ainsi, s'agissant des hameaux en zone agricole, il a décrété qu'il pouvait les « *déclasser en zone 4B rurale* », pour autant, notamment, que « *les limites de la zone à bâtir (soient) déterminées selon un périmètre délimité au plus près des constructions existantes et en fonction d'une étude d'aménagement...* » (art. 22, al. 2, Loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire ci-après : LaLAT). L'essentiel, c'est que ces mesures ne contreviennent pas au principe du dynamisme des plans d'affectation du sol, lesquels doivent pouvoir être adaptés en cas de changement notable des circonstances. Le Tribunal fédéral a ainsi eu l'occasion de juger qu'une initiative visant à figer une certaine planification en l'état à une période donnée contreviendrait à l'article 21, alinéa 2, LAT<sup>15</sup>, tout comme une initiative qui viserait à abroger une planification qui vient d'être adoptée et est en vigueur, répondant donc aux circonstances actuelles, en l'absence de modifications notables de celles-ci<sup>16</sup>.

Il convient tout d'abord d'observer que la disposition examinée (lettre e de l'art. 160 E) paraît *a priori* affectée d'une petite ambiguïté relative à son champ d'application. En effet, seul est visé le déclassement de terrains agricoles pour la construction « *des logements* », le texte n'opérant aucune

---

<sup>15</sup> Cf. ZBL 1994 323.

<sup>16</sup> ATF du 17.04.2002, 1P.535/2001.



distinction entre les différentes catégories de logements possibles, à savoir les logements libres, sociaux ou les deux à la fois. Toutefois, le titre de l'article 160 E, à savoir « *logements répondant aux besoins de la population* », de même que son introduction, qui se réfère à un objectif général, « *favoriser la construction de logements locatifs d'utilité publique garantissant à long terme des loyers et répondant aux besoins de la majorité de la population* », dont la lettre e constitue une mesure d'application, permettent de lever cette ambiguïté dans le sens d'une restriction de la notion de « *logements* », usitée par le texte en cause, à celle de « *logements sociaux* » au sens large.

Dès lors, les principes d'aménagement et de politique sociale que cette disposition entend instaurer ont un champ d'application relativement limité, puisque seuls sont visés les déclassements de terrains agricoles opérés en vue de la construction de logements répondant aux besoins de la population, soit de « *logements locatifs d'utilité publique garantissant à long terme des loyers répondant aux besoins de la majorité de la population* », ce qui, au passage, exclut les déclassements de terrains agricoles en vue d'y ériger des villas, voire des logements de luxe, du champ d'application de cette disposition.

Ces principes sont par ailleurs *a priori* compatibles avec ceux fixés par le plan directeur cantonal, aussi bien actuel que précédent, en matière de déclassement de terrains agricoles. En effet, le Tribunal administratif avait déjà eu l'occasion de constater que le plan directeur cantonal, dans son ancienne version (1989), « *prohibe les déclassements importants de zone agricole, tout en autorisant les déclassements ponctuels justifiés par un besoin prépondérant de la population, en particulier lorsqu'on a affaire à un secteur déjà bâti* »<sup>17</sup> et « *force le Grand Conseil à rechercher des solutions compensatoires, sans pour autant empêcher le déclassement si une telle tentative reste vaine* »<sup>18</sup>.

Le concept de l'actuel plan directeur cantonal (2001) va dans le même sens et admet « *exceptionnellement des déclassements limités de la zone agricole, en continuité de la zone à bâtir, pour répondre à des besoins d'intérêt général qui ne pourraient pas être satisfaits à l'intérieur de celle-ci, aux conditions suivantes* :

- *maîtrise de la qualité de l'aménagement par des périmètres d'aménagement concerté ;*
- *taux d'utilisation du sol approprié ;*
- *contrôle des prix des terrains et des constructions ;*

<sup>17</sup> ATA du 23.03.1999, WWF c/Grand Conseil genevois, cons. 5 lettre d, p. 11.

<sup>18</sup> ATA du 23.03.1999, WWF c/Grand Conseil genevois, cons. 5 lettre f.

- *garantie d'une desserte efficace par les transports collectifs ;*
- *respect du paysage et des sites naturels ;*
- *compensations qualitatives et / ou quantitative des terrains déclassés »<sup>19</sup>.*

Cette disposition apparaît, dès lors, comme une sorte de complément de politique sociale au concept du plan directeur cantonal, donnant quelques indications quant à la manière dont doit s'opérer le contrôle des prix des terrains et constructions dans le cas particulier des déclassements de terrains agricoles en vue de la construction de logements sociaux.

Quant aux considérations de politique sociale qui justifient les restrictions apportées à la liberté économique et à la garantie de la propriété par les zones de développement, leur bien-fondé a depuis longtemps été confirmé par le Tribunal fédéral. En effet, comme a eu l'occasion de le dire cette instance, les zones de développement ont pour vocation de « *favoriser la construction de logements répondant à un besoin d'intérêt général* »<sup>20</sup>, soit de « *dégager un moyen propre à favoriser la mise sur le marché de logements à caractère social* »<sup>21</sup>. La délivrance d'autorisations de construire y est subordonnée à l'adoption préalable de plans localisés de quartier<sup>22</sup>. Ces derniers participent « *d'une politique générale de densification de la zone à bâtir qui ressort clairement du plan directeur cantonal et qui correspond à un double intérêt public : d'une part, elle permet de ne point amputer davantage l'aire agricole déjà insuffisante*<sup>23</sup>, conformément à l'article 3, alinéa 2, lettre a, LAT<sup>24</sup>; d'autre part, elle rend possible la création de logements sociaux supplémentaires afin de répondre à une crise »<sup>25</sup>.

De plus, la « *valeur* » des terrains agricoles à déclasser ne devrait pas excéder 100 F le m<sup>2</sup>, indexé au coût de la vie. Le texte n'indique pas si cette valeur doit être appréciée avant le déclassement, ou après celui-ci.

Dès lors que l'on traite d'une condition au déclassement, donc *a priori* d'un état de fait préexistant, il n'est pas arbitraire de considérer que la première alternative est la bonne, soit l'hypothèse d'un terrain agricole dont la valeur, avant déclassement, n'excède pas 100 F le m<sup>2</sup>. A noter que le texte de l'initiative n'explicite pas la notion de « *valeur* » qu'il utilise (s'agit-il

---

<sup>19</sup> Concept du plan directeur cantonal 2001, objectif 2.2, p. 27.

<sup>20</sup> Alain Maunoir, « Les zones de développement dans le canton de Genève », 1999, p. 14.

<sup>21</sup> MGC 1972, p. 412.

<sup>22</sup> Cf. art. 2, al. 2, LGZD.

<sup>23</sup> ATF 113 Ia 269 cons. 3a.

<sup>24</sup> Loi fédérale sur l'aménagement du territoire, du 22 juin 1979 (RS 700).

<sup>25</sup> ATF du 9.10.1990, Association de sauvegarde des Mouilles c/ Conseil d'Etat genevois, cons. 3b, p. 7 et 9.

d'une valeur intrinsèque, vénale, de rendement ?) et laisse donc place à une large marge d'interprétation. Considérant qu'actuellement les prix des terrains agricoles se négocient à moins de 10 F le m<sup>2</sup>, la valeur de 100 F le m<sup>2</sup>, de surcroît indexé au coût de la vie, apparaît suffisamment élevée pour ne pas soustraire un nombre déraisonnable de terrains agricoles à la possibilité d'être déclassés afin de permettre la réalisation de logements sociaux. Les loyers de ceux-ci seront d'autant plus accessibles à la majorité de la population que le prix d'acquisition des terrains en cause aura été modeste, ce qui fait apparaître cette mesure comme proportionnée par rapport au but visé.

Par contre, s'agissant de la condition selon laquelle les terrains agricoles déclassés doivent être « *mis à disposition d'organismes publics ou privés sans but lucratif* », le Conseil d'Etat est d'avis qu'il serait arbitraire de considérer que l'exigence de l'absence de but lucratif constitue une restriction proportionnée au but recherché, à savoir l'édification de « *logements locatifs d'utilité publique garantissant à long terme des loyers répondant aux besoins de la majorité de la population* ».

En effet, ce but peut tout aussi bien être atteint par des investisseurs privés, tels des caisses de pensions, ou des personnes physiques désirant investir dans le logement social que par des organismes publics ou privés sans but lucratif.

Les rendements admissibles sont en effet identiques quelle que soit la qualité de l'investisseur. Partant, il serait choquant et contre-productif de limiter la possibilité de construire des logements sociaux aux seuls investisseurs sans but lucratif. Par ailleurs, cette restriction ne serait fondée sur aucun intérêt majeur prépondérant justifiant une telle restriction.

Partant, le texte de l'article 160 E, lettre e, 2<sup>e</sup> tiret, ne se prête pas à une interprétation conforme au droit supérieur et sa validité matérielle ne peut être admise. Cette disposition est arbitraire dès lors qu'elle limite la possibilité de construire des logements sociaux aux seuls organismes publics ou privés sans but lucratif.

Reste à savoir si le texte de l'article 160 E, lettre e, ainsi amputé forme encore une disposition cohérente ou si l'ensemble de la disposition doit être annulée. Dès lors que les deux conditions restantes – périmètre soumis aux normes d'une zone de développement et prix des terrains – correspondent à la volonté de contrôle social des initiants, l'article 160 E, lettre e, amputé reste cohérent et peut être validé.

*lettre f*

Cette disposition ne pose a priori pas de problème de conformité au droit supérieur.

*Ad. art.160 F Démolitions, transformations, rénovations et ventes d'appartements (nouveau)*

*[...] L'autorité compétente est tenue d'ordonner le rétablissement de tout logement ayant changé d'affectation sans avoir bénéficié d'une autorisation en bonne et due forme depuis que la législation applicable dans ce domaine est en force.*

La conformité au droit supérieur de l'article 160 F, alinéa 2, de l'initiative précitée n'est pas respectée sous l'angle du respect du principe de la proportionnalité et apparaît discutable en regard de la prescription.

*1. Principe de proportionnalité:*

L'article 26 de la Constitution fédérale (Cst.) consacre la garantie de la propriété en tant que droit fondamental. Toutefois, une restriction de droit public à la propriété est admissible si elle repose sur une base légale, si elle répond à un intérêt public suffisant et si elle respecte le principe de proportionnalité<sup>26</sup>.

Les conditions permettant une restriction des droits fondamentaux sont maintenant contenues dans l'article 36 Cst. Selon l'alinéa 3 de cette disposition, toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé.

En vertu du principe de proportionnalité, une restriction à la propriété privée ne doit pas entraîner une atteinte plus grave que ne l'exige le but d'intérêt public recherché et ce but ne doit pas pouvoir être atteint par l'emploi de moyens moins incisifs. De plus, il doit exister un rapport raisonnable entre la limitation de la propriété et le résultat recherché<sup>27</sup>.

En outre, le principe de proportionnalité exige que l'autorité chargée d'appliquer la mesure dispose d'une marge d'appréciation suffisante afin de pouvoir prendre en compte les intérêts privés légitimes qui peuvent exister dans certaines circonstances<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup> ATF du 1<sup>er</sup> avril 1987 dans la cause A. et autres.

<sup>27</sup> ATF 111 Ia 27.

<sup>28</sup> ATF du 1<sup>er</sup> avril 1987 précité.

En l'espèce, selon le texte de l'initiative, l'autorité compétente serait tenu d'ordonner le rétablissement de tout logement ayant changé d'affectation sans autorisation en bonne et due forme. Il s'agit donc d'une restriction au droit fondamental de la garantie de la propriété, restriction fondée sur une base légale et justifiée par un intérêt public. Cependant, cette restriction ne respecte pas le principe de proportionnalité car l'obligation faite à l'autorité est d'une rigidité absolue et ne lui laisse aucun pouvoir d'appréciation. En conséquence, le département ne disposerait d'aucune marge de manœuvre dans l'application de cette disposition à chaque cas particulier.

Cette disposition est par conséquent contraire au droit supérieur car la restriction au droit fondamental de la garantie de la propriété ne respecte pas le principe de proportionnalité, condition énoncée à l'article 36 Cst.

## 2. Prescription:

*Aucune base légale ne prévoit la prescription des prétentions de droit public; toutefois, la jurisprudence et la doctrine ont admis que celles-ci sont soumises en principe à la prescription, même en cas de silence de la loi<sup>29</sup>. La prescription s'applique à toutes prétentions de droit public, aussi bien à celles de la collectivité qu'à celles des administrés, qu'elles soient de nature patrimoniale ou qu'elles portent sur une prestation en nature<sup>30</sup>.*

Le Tribunal fédéral a considéré<sup>31</sup> qu'il serait choquant et que cela heurterait dans une large mesure le postulat de la sécurité du droit, si l'autorité pouvait exiger d'un propriétaire foncier qu'il reboise une parcelle qui aurait été défrichée peu après le début de ce siècle. Pour définir le délai à l'expiration duquel le pouvoir de l'autorité pour ordonner le reboisement s'éteint, le Tribunal fédéral a appliqué par analogie l'article 662 du Code civil suisse et a fixé ce délai à 30 ans.

En l'espèce, l'obligation d'ordonner le rétablissement de tout logement ayant changé d'affectation sans avoir bénéficié d'une autorisation en bonne et due forme depuis que la législation applicable dans ce domaine est en force pourrait dans certaines situations poser problème sous l'angle de la prescription.

En effet, en vertu du principe de la sécurité du droit, le Tribunal fédéral pourrait être amené à raisonner dans ce cas d'espèce de la même manière que dans l'arrêt précité et en déduire une prescription de 30 ans.

---

<sup>29</sup> P. Moor, Droit administratif, volume I, ed. Staempli & Cie SA, Berne, 1988, p.252.

<sup>30</sup> ATF 112 Ia 260.

<sup>31</sup> JT 1881 I 250.

*Ad. art. 160 G Préservation de l'habitat (nouveau)*

A teneur de l'alinéa 2 cette disposition, les plans d'utilisation du sol (ci-après PUS) fixeraient « *l'affectation du territoire communal* ». A la lettre, cette nouvelle disposition paraît s'écarter de la notion actuelle des PUS, telle qu'elle ressort de la loi sur l'extension des voies de communication et l'aménagement des quartiers ou localités, du 9 mars 1929 (ci-après : LExt). Pour mémoire, l'article 15 B assigne aux PUS l'objectif de « *donner une ligne directrice quant à l'affectation du territoire communal* ». Le Grand Conseil, à l'époque, avait voulu éviter des confusions avec les plans de zone, qui définissent l'affectation générale du territoire.

En regard de son but, qui consiste pour l'essentiel à pérenniser les législations adoptées par le corps électoral ou le Grand Conseil à la suite du retrait d'une initiative, il n'apparaît pas que le texte en cause entende véritablement procéder à une remise en cause fondamentale des compétences respectives du Grand Conseil et les communes en matière d'aménagement du territoire.

Quand bien même serait-ce le cas, le principe de la légalité administrative ne serait pas violé, dès lors que la Constitution genevoise est de rang supérieur aux lois genevoises, lesquelles devraient alors s'adapter.

Si les deux premiers alinéas de l'article 160 G ne paraissent pas poser de problèmes de conformité au droit supérieur, il n'en va pas de même du troisième alinéa, selon lequel, « *en Ville de Genève, le taux de logements doit atteindre 70 % dans les quartiers d'habitation* ».

Un tel taux ne peut être fixé que par un PUS ayant suivi une procédure d'adoption conformément à la procédure définie par le droit fédéral. La fixation, dans la Constitution genevoise, d'un quota particulier de logements applicables à un secteur donné est clairement incompatible avec les articles 4 et 33 LAT (participation de la population et voies de recours).

*Ad. art. 160 H Tribunal des baux et loyers et procédure administrative (nouveau)*

Cette disposition ne pose pas de problème de conformité au droit supérieur.

*Ad. art. 160 I Référendum obligatoire (nouveau)*

Cette disposition ne pose pas de problème de conformité au droit supérieur.

*Ad. art. 182 al. 2 à 4 (nouveau) Dispositions transitoires*

Cette disposition ne pose pas de problème de conformité au droit supérieur.

**1.5 Recevabilité formelle des éléments de l'initiative conforme au droit**

Les éléments conformes au droit d'une initiative doivent avoir suffisamment de substance pour que l'on doive considérer qu'ils auraient été signés pour eux-mêmes par les partisans de l'initiative. A défaut, on peut considérer que le principe de l'unité de la matière est violé, de même que celui de la bonne foi dans la collecte des signatures.

De l'avis du Conseil d'Etat, il apparaît que l'initiative peut être déclarée valide et que celle-ci soit soumise au peuple amputée des articles 160 E, lettre e, 160 F, alinéa 2, et 160 G, alinéa 3, dispositions contraires au droit fédéral.

**2. Prise en considération**

A titre préliminaire, le Conseil d'Etat constate que l'initiative 120 vise notamment à inscrire dans la Constitution genevoise des règles normatives figurant déjà dans diverses lois genevoises telles que celles visées aux articles suivants : article 160 E, lettres a, b et f, article 160 E, lettre f, article 160 G, alinea 1, et article 160 H, alinea 1. Cette initiative vise également d'étendre la portée de dispositions cantonales existantes.

Cette manœuvre est essentiellement destinée à rendre plus difficile toute modification ou abrogation des articles visés, dès lors que ces dernières ne pourraient intervenir qu'à la suite d'une votation populaire.

Les initiants perdent toutefois de vue que la Constitution est destinée à contenir les dispositions fondamentales de l'organisation sociale et politique de l'Etat. Elle est fondamentale en ce qu'elle organise les structures de l'Etat proprement dit, mais également en ce qu'elle pose les principes des activités de l'Etat ainsi que leurs limites<sup>32</sup>.

Or, d'un point de vue de technique législative, l'initiative 120 revient à alourdir la Constitution genevoise et à la détourner de sa finalité initiale.

---

<sup>32</sup> P.Moor, *op.cit.*, p. 39.

Le Conseil d'Etat est d'avis que cette initiative constitue un précédent fâcheux dans la mesure où la multiplication de ce genre d'initiative serait susceptible de paralyser à terme l'action législative.

Le texte de l'initiative contient pour le surplus des éléments qui ajoutent des notions ou des éléments à la législation cantonale existante et en étendent notamment la portée. Seuls ces éléments seront examinés ci-après, article par article, au vu des considérations figurant ci-dessus.

#### *Ad. art. 53A et 160 I Référendum obligatoire*

Dans la mesure où ces dispositions limitent le référendum obligatoire aux seules lois dites de protection des locataires et des habitants de quartier qui, à teneur de l'article 160 I, proposé par l'initiative, « *ont été adoptées par le peuple à la suite d'une initiative populaire ou qui ont été adoptées par le Grand Conseil en provoquant un retrait d'une initiative populaire* », cette disposition pourrait sembler judicieuse.

En vertu du principe du parallélisme des formes, il apparaît en effet adéquat d'exiger que les lois adoptées par le corps électoral suite à une initiative législative ne puissent être modifiées ou abrogées que par ce même corps électoral. Il serait dès lors légitime de traiter différemment les lois adoptées par le peuple de celles qui l'ont été par le Grand Conseil, et de n'admettre la modification ou l'abrogation des premières que par le peuple, plutôt que par le Grand Conseil, comme le sont les lois « ordinaires ».

Le même raisonnement peut également être suivi s'agissant des lois exhaustivement énumérées par l'article 160 I de l'initiative, qui ont été adoptées par le Grand Conseil en provoquant le retrait d'une initiative populaire.

Cela étant, le Conseil d'Etat remarque que chacune de ces lois a fait l'objet de modifications importantes successives, réformant considérablement le texte initial.

Des modifications majeures de la LGL ont notamment été adoptées par le Grand Conseil en 1992 et 2000. Elles n'ont pas été soumises au peuple, n'ayant pas fait l'objet de référendum.

Dès lors, au vu du principe de parallélisme des formes, tel que décrit ci-dessus, il peut apparaître curieux d'exiger que toute modification des lois visées à l'article 160 I fassent l'objet d'une votation populaire alors que de nombreuses dispositions de ces lois ont été adoptées par le parlement. Seules devraient être visées par un référendum obligatoire les dispositions qui ont été votées par le peuple.



*Titre X E Logements et protection des locataires et des habitants  
(nouveau comprenant les articles 160 D à 160 I)*

*Ad art. 160 D Droits des locataires et des habitants (nouveau)*

Le Conseil d'Etat relève tout d'abord que l'alinéa 1 confère à la Constitution cantonale de nouveaux buts, à savoir la protection des locataires qui recoupe celui de la diminution de « l'état de dépendance des locataires envers leur bailleur ».

La protection des locataires est principalement du ressort du droit fédéral. L'article 109 de la Constitution fédérale prévoit en effet :

«<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Elle peut légiférer sur la force obligatoire générale des contrats-cadres de bail. Pour pouvoir être déclarés de force obligatoire générale, ces contrats doivent tenir compte des intérêts légitimes des minorités et des particularités régionales et respecter le principe de l'égalité devant la loi. »

Dans la mesure où le droit cantonal n'empiète pas sur les compétences fédérales exclusives et où le droit fédéral laisse la possibilité au droit public cantonal d'intervenir dans un but de politique sociale sans s'immiscer dans les rapports de droit privé, le texte proposé peut trouver sa place dans la constitution genevoise.

*Ad art. 160 E Logements répondant aux besoins de la population*

*Lettres a et b*

Ces dispositions de l'article 160 E ne font que reproduire des normes existantes dans la législation genevoise, notamment l'article 1 de la LGL. Elle ne seront pas examinées en détail, au vu des explications qui précèdent.

*lettre c*

Un des buts de la zone de développement est de pouvoir répondre aux besoins prépondérants de la population en matière de logement tout en préservant une urbanisation cohérente. La construction de logements neufs de qualité conduit à des niveaux de loyer trop élevés pour qu'ils puissent être

accessibles à la majorité de la population. C'est la raison pour laquelle l'Etat demande qu'une proportion de logements ait des loyers abordables en abaissant le niveau des loyers au moyen des diverses aides de la loi générale sur le logement.

De manière constante, le Conseil d'Etat a appliqué le principe d'une répartition dans les zones de développement de  $\frac{2}{3}$  des logements sociaux subventionnés et le tiers restant en régime libre sous forme d'immeubles locatifs ou de logements en propriété par étage.

Cette règle est appréciée de manière différente selon la situation économique. C'est ainsi que lorsque la situation sur le marché de l'immobilier est tendue, que la mise en valeur des immeubles neufs de logements rencontre des difficultés à cause de la cherté de la construction ou du niveau élevé du taux des intérêts hypothécaires, alors la tendance est de faire appel plus systématiquement au subventionnement de l'Etat pour adapter la production des logements à la demande. Cette situation du début des années 90 a conduit le Conseil d'Etat à refuser des opérations immobilières totalement en version HLM et obliger la diversification en favorisant la production de logements sans subventions à la location ou à la vente.

Depuis la fin des années 90 le phénomène s'est inversé. Les taux d'intérêts particulièrement bas, la reprise économique, la croissance démographique et un marché de l'emploi particulièrement dynamique ont orienté le marché du logement vers l'accession à la propriété (PPE) et la satisfaction prioritaire des besoins en logement pour des personnes de bonne solvabilité à moyens et hauts revenus. Dans une vision exclusivement économique, l'intervention de l'Etat est perçue dès lors comme une contrainte inutile, voire un obstacle au développement du marché immobilier et économique du canton.

Le Conseil d'Etat a réaffirmé que la politique en matière de logement ne saurait se mettre au service exclusif des forces conjointes du marché et de la production immobilière ou de la seule satisfaction des besoins d'une partie minoritaire de la population. Il faut rappeler que la moitié des salariés du canton de Genève ont un salaire mensuel brut inférieur à 5714 F et que les  $\frac{2}{3}$  des contribuables ont un revenu brut annuel imposable inférieur à 60 000 F. C'est dire la nécessité pour ces personnes d'une intervention de l'Etat pour rendre plus facilement accessibles les logements neufs construits dans les zones de développement.

Les enjeux de l'intervention de l'Etat dans le domaine du logement doivent être resitués dans leur contexte d'emprise géographique. Sur

l'ensemble des zones constructibles pour du logement, la surface de la zone de villas représente un peu plus de la moitié (51,4%), les autres zones ordinaires occupent 22,4% tandis que les différentes zones de développement ne représentent plus que 26,2% de la surface. C'est dire que sur près des  $\frac{3}{4}$  de la surface des zones sur lesquelles il est possible de construire du logement, l'Etat n'intervient pas pour demander le respect d'une proportion de logements subventionnés.

La pratique d'exiger  $\frac{2}{3}$  de logements subventionnés dans la zone de développement est une norme qui est appliquée avec discernement en tenant compte du contexte économique et architectural des projets et des périmètres concernés. Actuellement un certain nombre de situations particulières font que cette proportion peut varier entre 100% et 0% de logements subventionnés. Les contraintes urbanistiques, architecturales, économiques et sociales sont des facteurs dont il est tenu compte pour apprécier la situation.

C'est ainsi que l'application modulée de cette règle permet d'éviter des blocages ou des aberrations économiques par exemple :

- lorsqu'un PLQ prévoit la construction d'un seul petit immeuble ;
- lorsque la valeur de remplacement des villas existantes pour réaliser un PLQ représente une charge foncière trop élevée ;
- lorsque les gabarits des immeubles sont trop faibles pour permettre un coût de construction compatible avec les normes des logements subventionnés ;
- lorsque les contraintes du site ou de la forme des bâtiments imposent des solutions techniques particulièrement onéreuses ;
- lorsqu'il résulte des négociations avec le voisinage ou de la levée des oppositions, des conditions qui rendent difficilement réalisables des logements subventionnés.

De même, la proportion de logements subventionnés peut être modulée en fonction de périmètres adjacents pour mieux répartir la diversité des types de logement et tenir compte des efforts importants que certaines communes ont fait pour accueillir sur leur territoire des logements à vocation sociale.

On relèvera enfin que pour encourager la construction de logements dans la catégorie très sociale des HBM la proportion a pu être ramenée à 50%.

Toutes ces différentes raisons font que le Conseil d'Etat estime que la proportion de 75% de logements subventionnés énoncée par les initiants est trop élevée. D'autre part il est opposé au principe de fixer dans une loi cette quotité. Enfin il se prononce en faveur du statu quo, c'est-à-dire de laisser au Conseil d'Etat le soin de déterminer la règle de proportion de logements

subventionnés dans les zones de développement (actuellement  $\frac{2}{3}$ ) et de continuer à l'appliquer avec fermeté, mesure et réalisme.

#### *lettre d*

Le principe du contrôle des loyers pratiqué par l'Etat, tant pour des logements subventionnés que pour des immeubles contrôlés en zone de développement, est appliqué actuellement sans poser de difficultés notoires aussi bien aux bailleurs qu'aux locataires. Toutefois, le passage du secteur subventionné au secteur libre peut engendrer de fortes hausses, à certaines périodes économiques précises, notamment lorsque l'inflation est forte. Eviter un effet de seuil est un but louable, mais au prix d'une certaine lourdeur administrative. Un système plus simple pourrait être envisagé.

Le Conseil d'Etat est en revanche opposé à l'allongement à 20 ans de la période de contrôle pour les immeubles dans les zones de développement qui ne reçoivent aucune subvention. Le doublement de la durée du contrôle serait dès lors disproportionné eu égard à l'absence d'aides de l'Etat et pourrait être considéré comme dissuasif, voire abusif.

#### *lettre e*

La conformité au droit supérieur de cette disposition n'étant pas respectée, le Conseil d'Etat relève pour le surplus que même si la restriction soulevée dans le chapitre relatif à la recevabilité matérielle n'avait pas été insérée dans l'initiative, il ne serait pas favorable à son inscription dans la Constitution.

Le concept du plan directeur cantonal de septembre 2001 précise de manière satisfaisante les conditions auxquelles doivent satisfaire des déclassements limités de la zone agricole. Les indications supplémentaires données par la lettre e de l'article 160 E (création obligatoire d'une zone de développement, mise à disposition d'organismes publics ou privés sans but lucratif, terrains dont la valeur n'excède pas 100 F le m<sup>2</sup>) sont certes intéressantes, voire judicieuses. Elles vont même dans le sens d'une pratique administrative usitée à quelques reprises dans le passé, pratique que l'initiative tend, à tort, à rigidifier en l'institutionnalisant. Toutefois, la Constitution genevoise n'est pas l'instrument adéquat pour fixer de telles règles, qui devraient résulter du plan directeur cantonal, ou se contenter de résulter d'une pratique administrative ponctuelle, voire résulter d'une motion du Grand Conseil, comme cela s'est déjà produit par exemple à Plan-les-Ouates, dans le cadre du déclassement des terrains agricoles sis au nord du lieu-dit du Vélodrome. Par ailleurs, il convient autant que possible de

renoncer à fixer des valeurs, fussent-elles indexables, dans la législation, encore moins dans la Constitution genevoise.

### *lettre f*

Cette dispositions de l'article 160 E ne fait que reproduire des normes existantes dans la législation genevoise et ne sera examinée en détail, au vu des explications qui précèdent.

### *Ad. art. 160 F Démolitions, transformations, rénovations et ventes d'appartements (nouveau)*

L'alinéa 1 de l'article 160 F est une primeur juridique supplémentaire, qui vise à compiler plusieurs dispositions existantes de l'actuelle loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation, du 25 janvier 1996 (LDTR), soit principalement les articles 1, alinéa 1, 2, alinéa 2, 6, 9 et 12.

Si, au premier abord, il n'y a pas d'élément formellement nouveau, hormis la disparition de l'interdiction de principe de démolir, il faut souligner l'incongruité juridique et la vacuité de la démarche visant à réunir plusieurs dispositions législatives éparses à travers une disposition constitutionnelle. Eu égard à l'abondante jurisprudence en la matière, il ne fait aucun doute que les dispositions législatives devront subsister et se chevaucheront ainsi avec la nouvelle norme.

Dès lors, le Conseil d'Etat propose de laisser dans la LDTR ce qui lui revient depuis 1962, à savoir la définition et la protection de l'habitat.

Ce qui précède peut être repris *mutatis mutandis* pour l'alinéa 2, qui constitue dans sa première phrase une reprise de la teneur des actuels articles 7 et 8 LDTR.

S'agissant de la seconde phrase de l'alinéa 2, qui constitue une nouveauté en regard de la législation actuelle, le Conseil d'Etat a déjà eu l'occasion de préciser, dans le cadre de l'examen de la recevabilité matérielle, qu'il considèrerait cette disposition comme contraire au droit supérieur.

L'alinéa 3 de la disposition précitée représente de même une tentative de compilation des actuels articles 24, alinéas 2 et 3, et 39, alinéas 1, 2, 3 et 4, LDTR, accompagnée de trois nouveautés, à savoir :

- l'élargissement de l'assujettissement au régime d'autorisation des logements de moins de 8 pièces (aujourd'hui 7 pièces selon article 25, alinéa 3, LDTR);

- le cumul des conditions aujourd'hui alternatives contenues aux lettres a et b de l'article 39, alinéa 4, LDTR;
- la modification de l'actuel article 39, alinéa 3, LDTR en ce sens que, dans le cadre de l'acquisition de son logement par un locataire en place, l'opération de consultation des autres locataires de l'immeuble serait conduite non plus par le vendeur et l'acquéreur mais par l'administration.

Indépendamment du durcissement que représentent en elles-mêmes les trois modifications précitées, le Conseil d'Etat, encore une fois, considère que l'introduction dans la Constitution cantonale de dispositions de nature législative relatives à l'aliénation des appartements est inutile.

Dès lors, il y est opposé.

#### *Ad. art. 160 G Préservation de l'habitat*

Selon l'interprétation retenue par le Conseil d'Etat, cette disposition ne tend pas à opérer un transfert de compétence du Grand Conseil à la commune, consistant à conférer à cette dernière la charge d'adopter des plans de zones généraux, mais à inscrire dans la Constitution genevoise l'objectif visé par l'article 15 B LExt traitant des plans d'utilisation du sol et donnant compétence à la commune de «donner une ligne directrice quant à l'affectation du territoire communal» par le biais de cet instrument.

Partant, cette disposition n'apporte rien de nouveau par rapport à la législation existante, et le Conseil d'Etat pourrait y souscrire, comme il l'a déjà exposé, sous réserve du problème formel déjà évoqué, à savoir que la Constitution genevoise n'est pas l'instrument adéquat pour fixer une telle règle, raison pour laquelle le Conseil d'Etat est défavorable à cette disposition.

#### *Ad. art. 160 H Tribunal des baux et loyers et procédure administrative (nouveau)*

Cette disposition prévoit à l'alinéa 2 une nouvelle composition de la commission de recours en matière de constructions et du Tribunal administratif. Elle prévoit en particulier que ces instances siègent, dans les domaines visés par l'initiative, à 3 juges et 2 juges assesseurs choisis parmi les groupements représentatifs des locataires et des milieux immobiliers.

Le Conseil d'Etat constate que la composition actuelle de la commission de recours en matière de constructions est la suivante :

- a) le président;
- b) un architecte représentant les milieux professionnels de sa branche;
- c) un représentant d'organisation de sauvegarde du patrimoine et de l'environnement;
- d) un représentant des milieux immobiliers;
- e) un représentant des organisations de défense des locataires.

Il ne voit ainsi pas quelle pourrait être l'amélioration proposée par les initiants dès lors que la modification de la composition de cette commission priverait les débats de représentants des milieux professionnels concernés.

Par ailleurs, il relève que le Tribunal administratif est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative. Le Tribunal administratif se compose actuellement de 5 juges, dont un président et un vice-président, et de 5 suppléants<sup>33</sup>.

Pour les décisions visées par l'initiative 120, il siège au nombre de 5 juges. En effet, la législation actuelle prévoit que le Tribunal administratif siège, au nombre de 5 juges, en matière de :

- a) votations et d'élections;
- b) contentieux de la fonction publique;
- c) décisions relatives à l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger;
- d) décisions de l'office cantonal du logement;
- e) décisions de la commission cantonale de conciliation et d'estimation;
- f) décisions des commissions de recours;
- g) décisions du Conseil d'Etat<sup>34</sup>.

Le Conseil d'Etat remarque que la proposition contenue dans cette disposition remet en cause l'important dossier qu'a constitué la réforme de la juridiction administrative genevoise.

Dès 1994, le Conseil d'Etat avait confié à un groupe de travail la mission d'étudier les problèmes posés par l'institution d'une clause générale de compétence en faveur du Tribunal administratif. Cette question a fait l'objet de nombreux débats parlementaires entre 1997 et 1999. Le 11 juin 1999, la loi modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (réforme de la juridiction administrative) a été votée par le parlement. Outre, la loi sur l'organisation

---

<sup>33</sup> Art. 56 et 56A, al.1, de la loi sur l'organisation judiciaire, E 2 05, ci-après LOJ.

<sup>34</sup> Art. 56 F LOJ.

judiciaire, ce ne sont pas moins de 73 lois cantonales qui ont été adaptées à cette réforme.

A cette occasion, tant les attributions et l'activité du Tribunal administratif que sa composition ont été examinées.

Le Conseil d'Etat juge dès lors inopportun de revenir sur cette importante modification. De plus, il juge inadéquat que ce Tribunal siège avec des compositions différentes au vu des décisions incriminées.

Enfin il constate que cette disposition prévoit à l'alinéa 3 la gratuité des procédures devant le Tribunal des baux et loyers, la commission de recours en matière LCI et le Tribunal administratif.

Pour ces deux dernières instances, le Conseil d'Etat craint que la gratuité des procédures n'amène à remettre systématiquement en cause toute autorisation ou refus d'autorisation de construire, engendrant non seulement un encombrement des juridictions concernées, mais rendant l'acte de construire plus difficile, ce qui ne peut qu'être combattu en période de pénurie de logements.

### **3. Conclusions**

Partant de ce qui précède, le Conseil d'Etat propose au Grand Conseil de déclarer recevable l'initiative 120 « Pour la sauvegarde et le renforcement des droits des locataires et des habitant-e-s de quartiers », sous réserve des articles 160 E, lettre e, 160 F, alinéa 2, et 160 G, alinéa 3, qui sont nuls.

S'agissant de la prise en considération de cette initiative, le Conseil d'Etat, tout en reconnaissant la légitimité des préoccupations liées à la préservation du cadre de vie, estime néanmoins que les dispositions figurant dans les divers textes cantonaux sont suffisantes pour garantir une protection adéquate de l'habitat et des habitants. Il n'est dès lors pas nécessaire de charger la Constitution genevoise de dispositions qui ne constituent pas des normes essentielles pour le bon fonctionnement des institutions du canton.

En revanche, le Conseil d'Etat n'est pas opposé à ce que, par le biais d'un contreprojet, certaines préoccupations des initiants trouvent place dans la législation genevoise, soit au niveau constitutionnel, soit au niveau législatif. En particulier, l'obligation de parallélisme des formes, qui empêche le Grand Conseil de modifier une législation – à condition qu'elle soit récente – acceptée par le peuple, mérite examen, quelle que soit d'ailleurs la matière en cause. S'agissant par ailleurs du processus de déclassement des terrains agricoles en vue d'y construire des logements, la législation genevoise actuelle n'est pas pleinement satisfaisante ; se pose notamment le problème



de la taxation des plus-values, celui de la couverture des frais d'équipements, soit autant d'éléments à prendre en compte dans la détermination du prix du terrain et des conditions du déclassement.

Dès lors, il invite le Grand Conseil à rejeter l'initiative 120 « Pour la sauvegarde et le renforcement des droits des locataires et des habitant-e-s de quartiers ».

Au bénéfice de ces explications, le Conseil d'Etat vous invite, Mesdames et Messieurs les députés, à prendre acte du présent rapport.

#### AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

Le chancelier :  
Robert Hensler

Le président :  
Laurent Moutinot