

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1700/2022-ABST

ACST/10/2022

COUR DE JUSTICE

Chambre constitutionnelle

Décision du 24 juin 2022

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur A_____

et

COMMUNE B_____

et

COMMUNE C_____

représentés par Mes Killian Sudan et Pascal Pétroz, avocats

contre

CONSEIL D'ÉTAT

Attendu, en fait, que :

- 1) Monsieur A_____ est propriétaire de deux immeubles d'habitation, construits avant 1932 et entièrement chauffés au mazout, comprenant plusieurs logements loués.

Les communes B_____ et C_____ disposent d'un patrimoine de plusieurs bâtiments, comme une mairie, des écoles, une salle polyvalente ou encore des logements destinés à la location, qui sont chauffés au gaz ou au mazout.

- 2) Le 7 mai 2008, le Conseil d'État a déposé auprès du secrétariat du Grand Conseil un projet de loi (ci-après : PL) 10'258 modifiant la loi sur l'énergie du 18 septembre 1986 (LEn - L 2 30), dont le but était, selon l'exposé des motifs, de faire face à l'accélération du réchauffement climatique et à la raréfaction des énergies fossiles en adoptant notamment des dispositions sur les installations, comme celles produisant de la chaleur de grande puissance. Celles-ci devaient être soumises à autorisation, de manière à privilégier des solutions basées sur les énergies renouvelables, et le recours aux chaudières à gaz ou au mazout ne devait être autorisé qu'en dernier ressort. Les climatisations de confort constituaient également des installations soumises à autorisation, qui était ainsi requise pour des installations alimentées tant aux combustibles fossiles qu'aux énergies renouvelables, dès lors que le fait d'utiliser ces dernières ne justifiait pas un manque d'efficacité énergétique dans leur usage. Les installations de petite puissance étaient dispensées d'autorisation, le seuil devant être fixé par voie réglementaire. Latitude était laissée au règlement pour fixer les détails du calcul de l'indice de dépense de chaleur (ci-après : IDC) quant aux facteurs correctifs climatiques.
- 3) Le PL 10'258 a été renvoyé sans débat à la commission du logement, pour préavis à la commission de l'énergie, qui a rendu son rapport le 22 septembre 2009.
- 4) À l'issue de la séance du 9 octobre 2009, le Grand Conseil a adopté la loi 10'258, qui a notamment la teneur suivante :

Art. 6 Définitions

Concept énergétique de bâtiment et concept énergétique territorial

¹² Par concept énergétique de bâtiment, on entend le produit d'une démarche systématique incluant l'élaboration de variantes qui vise à limiter les besoins en énergie d'une construction et de ses installations et à minimiser le recours aux énergies non renouvelables. Il repose sur l'élaboration d'un concept architectural et technique cohérent en fonction du besoin des utilisateurs, des opportunités et des contraintes que présente l'environnement du projet.

(...)

Art. 15 Prescriptions en matière de construction et de rénovation

Construction ou rénovation de bâtiments d'importance

⁷ Tout projet de construction ou de rénovation de bâtiments d'importance fait l'objet d'un concept énergétique.

(...)

¹⁰ Le règlement prévoit des exceptions aux alinéas 7 à 9, notamment lorsqu'une

rénovation n'est pas susceptible de présenter un impact énergétique sensible.

Art. 15C Indice de dépense d'énergie et certificats énergétiques

¹ Le calcul annuel de l'indice de dépense de chaleur est obligatoire pour tous les bâtiments chauffés.

² Le règlement prévoit des dispenses à la fréquence annuelle dudit calcul, notamment pour des bâtiments d'habitation alimentés par une seule centrale de chauffe et comprenant moins de 5 preneurs de chaleur.

³ Le propriétaire ou son mandataire communique à l'autorité compétente les données permettant le calcul de l'indice de dépense de chaleur, lequel est calculé selon les modalités prévues par le règlement.

⁴ Les bâtiments dont l'indice de dépense de chaleur pour le chauffage et la production d'eau chaude sanitaire dépasse le seuil fixé par le règlement sont soumis à un audit énergétique thermique aux frais de leurs propriétaires. A l'issue de cet audit, des mesures d'amélioration sont réalisées à leurs frais. En cas de dépassement significatif dudit seuil, l'autorité compétente peut leur ordonner de procéder à leurs frais à l'exécution de travaux permettant de baisser l'indice de dépense de chaleur pour le chauffage et la production d'eau chaude sanitaire en dessous d'une valeur maximale définie par le règlement.

⁵ Les propriétaires de bâtiments ou d'installations et les consommateurs qui doivent prendre des mesures d'optimisation visées à l'alinéa 4 du présent article peuvent notamment bénéficier des mesures d'encouragement prévues par la loi instituant deux fonds pour le développement des énergies renouvelables et les économies d'énergie, du 20 novembre 1998.

⁶ Le règlement prévoit des dispenses à l'exécution des mesures et/ou des travaux mentionnés à l'alinéa 4, notamment pour des bâtiments présentant un intérêt sur le plan de la protection du patrimoine et pour les propriétaires qui justifient être dans l'incapacité d'établir un plan de leur financement. Cette dispense fait l'objet d'une réévaluation périodique.

(...)

Art. 21 Installation productrice de chaleur

¹ Afin d'éviter le gaspillage d'énergie lors de la production de chaleur, l'autorité compétente encourage les systèmes chaleur-force, lorsque les conditions techniques et économiques sont réunies.

² La mise en place, le renouvellement ou la transformation d'une installation productrice de chaleur, d'une puissance supérieure à un seuil fixé par le règlement et alimentée en combustibles fossiles ou d'origine renouvelable telle qu'une chaudière est soumise à autorisation de l'autorité compétente.

³ L'autorisation relative aux installations alimentées en combustibles fossiles n'est accordée que si la preuve est apportée par le requérant que :

- a) la demande d'énergie ne peut pas être raisonnablement couverte au moyen d'énergies renouvelables ou de rejets de chaleur ;
- b) l'installation intègre la meilleure technologie disponible et présente un haut degré d'efficacité exergétique, et
- c) l'installation répond aux prescriptions fixées par le règlement dans les domaines régis par l'article 14, alinéa 1, lettre e, de la présente loi.

⁴ L'autorisation relative aux installations alimentées en combustibles d'origine renouvelable n'est accordée que si la preuve est apportée par le requérant que :

- a) la demande d'énergie ne peut pas être raisonnablement couverte au moyen de rejets de chaleur ;
- b) l'installation intègre la meilleure technologie disponible et présente un haut degré d'efficacité exergétique, et
- c) l'installation répond aux prescriptions fixées par le règlement dans les domaines régis par l'article 14, alinéa 1, lettre e, de la présente loi.

⁵ Le règlement peut prévoir des cas de dispense d'autorisation pour les installations alimentées en combustibles d'origine renouvelable.

⁶ Lorsqu'une autorisation n'est pas requise, le propriétaire de l'installation remet à l'autorité compétente avant le début des travaux une déclaration attestant sa conformité aux prescriptions fixées par le règlement dans les domaines régis par l'article 14, alinéa

1, de la présente loi.

Art. 22B Climatization
Autorisation

¹ Le montage, la modification ou le renouvellement d'installations de climatization de confort sont soumis à autorisation de l'autorité compétente.

- 5) En octobre 2019, le Grand Conseil a adopté la motion M 2'520 « Une réponse politique à l'appel des jeunes pour sauver le climat ! » et invité le Conseil d'État à déclarer l'urgence climatique et à compléter le plan climat cantonal (ci-après : PCC) notamment en fixant la réduction de 60 % des émissions de gaz à effet de serre d'ici 2030 et la neutralité carbone d'ici 2050 et en développant des indicateurs concrets permettant de mesurer les progrès réalisés et un calendrier de mise en œuvre.
- 6) Le 4 décembre 2019, le Conseil d'État a fait droit à cette invite et déclaré l'urgence climatique.
- 7) Le 2 décembre 2020, le Conseil d'État a adopté le plan directeur de l'énergie (ci-après : PDE) visant à permettre l'accélération de la transition énergétique du canton et prévoyant de diviser par 3,5 la consommation d'énergie et de multiplier par trois la part des énergies renouvelables. Pour ce faire, les orientations prioritaires à atteindre d'ici 2030 au niveau cantonal étaient la sortie du chauffage fossile, la rénovation massive du parc bâti, le développement de réseaux thermiques et la valorisation du potentiel du territoire en matière d'énergies renouvelables.
- 8) Le 14 avril 2021, le Conseil d'État a adopté le PCC 2030 visant plusieurs axes stratégiques, dont la réduction d'environ 55 % en dix ans de la consommation d'énergie primaire fossile par habitant, le développement de solutions de substitution basées sur les énergies renouvelables et la stabilisation de la consommation d'électricité. Dans ce contexte, les limitations à l'installation des chauffages fossiles en vigueur pour les bâtiments neufs devaient être étendues aux bâtiments existants. Parallèlement, des investissements importants seraient consentis en faveur du développement de solutions d'approvisionnement alternatives, basées sur les énergies renouvelables locales. Étant donnée la volonté de reporter les consommations thermiques fossiles vers des consommations électriques, via notamment le développement des pompes à chaleur et la mobilité électrique, il convenait d'augmenter les productions électriques renouvelables locales afin de limiter le recours à une électricité importée fortement carbonée.
- 9) En mars 2022, l'office cantonal de l'énergie (ci-après : OCEN) a établi un rapport de synthèse et de commentaires à la suite de la consultation de différentes entités publiques et privées au sujet de la modification projetée du règlement d'application de la LEn du 31 août 1988 (REn - L 2 30.01). Il indiquait en particulier que certaines notions, comme « tout autre composant annexe », seraient clarifiées dans les documents d'accompagnement du REn, à savoir l'aide à l'application ou encore les formulaires. Par ailleurs, en tous les cas, le principe de proportionnalité resterait applicable.

La fixation d'un seuil de base, arrêté à 5 kW, était essentielle dans l'atteinte des objectifs énergétiques afin de permettre le contrôle des installations posées et de soumettre celles de petite puissance à l'alimentation prioritaire et dans toute la mesure du possible en énergies renouvelables. Le dispositif devait également être considéré dans son ensemble, puisqu'il n'interdisait pas la pose de chaudières fossiles mais la soumettait au respect de certaines conditions relevant de l'efficacité exergetique.

La précision de variantes de haute ou très haute performance énergétique (ci-après, respectivement : HPE et THPE) ou équivalent permettait d'orienter les porteurs de projets vers les solutions les plus intéressantes d'un point de vue énergétique, sans pour autant que ces variantes soient effectivement réalisées. Par ailleurs, selon la LEn, l'exigence de l'établissement d'un concept énergétique de bâtiment (ci-après : CBE) n'était posée que pour les bâtiments d'importance, soit ceux présentant un enjeu énergétique et pour lesquels la sensibilisation des propriétaires aux solutions de rénovation plus performantes étaient déterminantes. À l'inverse, exiger un CEB avec une seule variante rendrait son fondement même inutile et disproportionné, car redondant avec le dossier déposé en autorisation de construire.

Les seuils actuels d'IDC étaient trop élevés pour inciter la majeure partie du parc bâti à s'engager dans un processus d'optimisation et/ou de rénovation énergétique permettant la transition énergétique du canton. De plus, une multitude de seuils à respecter ou à partir desquels différentes mesures étaient définies pour le propriétaire représentait un obstacle tant pour les administrés que pour l'autorité. Une refonte du dispositif de l'IDC se justifiait par conséquent. Cette refonte se basait sur trois axes, à savoir un seuil unique enclenchant l'optimisation énergétique, une valeur de dépassement significatif du seuil IDC enclenchant la rénovation énergétique, progressivement abaissé au fil des ans, ainsi qu'une procédure simple et transparente. Cette stratégie et son déploiement dans le temps permettaient d'atteindre les objectifs climatiques et énergétiques fixés. Les entreprises et faitières consultées avaient en outre confirmé la capacité du marché à répondre à la demande selon les délais prévus. Par ailleurs, le délai de douze mois pour mettre en œuvre un audit énergétique et des mesures d'amélioration permettait de donner un cadre, étant précisé qu'un délai supplémentaire pourrait être accordé.

- 10) Le 13 avril 2022, le Conseil d'État a adopté le règlement modifiant le règlement d'application de la loi sur l'énergie du 31 août 1988 (REn - L 2 30.01), dont la teneur est la suivante :

« **Art. 1** **Modifications**

Le règlement d'application de la loi sur l'énergie, du 31 août 1988 (REn – L 2 30.01), est modifié comme suit :

(...)

Art. 12K, al. 1 (nouvelle teneur), al. 6 à 9 (abrogés, les al. 10 à 13 anciens devenant

les al. 6 à 9)

¹ Lors de la construction ou de la rénovation d'un bâtiment, un indice de dépense de chaleur admissible relatif aux besoins de chauffage et d'eau chaude sanitaire est calculé par la personne requérante en autorisation de construire.

(...)

Art. 13 (nouvelle teneur)

¹ Le concept énergétique de bâtiment au sens de l'article 6, alinéa 12, de la loi est fondé notamment sur un concept énergétique territorial.

² Un concept énergétique de bâtiment est réalisé dans le cadre de la construction ou de la rénovation de tout bâtiment d'importance au sens de l'article 13B, à l'exception des constructions ou rénovations qui respectent un standard de très haute performance énergétique au sens de l'article 12C.

³ Le concept énergétique de bâtiment doit présenter au moins une variante conforme ou équivalente à un standard de haute performance énergétique au sens de l'article 12B et une variante conforme ou équivalente à un standard de très haute performance énergétique au sens de l'article 12C, ainsi que les plans d'assainissement portant sur les éléments suivants :

- a) l'isolation de l'enveloppe thermique ;
- b) les installations productrices de chaleur ;
- c) les installations assurant le confort estival et hivernal ;
- d) l'exploitation maximale des énergies renouvelables disponibles dans le périmètre du bâtiment ;
- e) le système de régulation et de suivi au sens de l'article 14H.

⁴ Une étude de rentabilité technico-économique des variantes du concept énergétique de bâtiment est jointe au dossier de requête en autorisation de construire.

⁵ Le département peut déroger à certaines prescriptions visées aux alinéas 1 à 4, notamment en matière de variantes, s'agissant de la rénovation de bâtiments d'importance et pour les bâtiments classés, inscrits à l'inventaire ou situés dans les zones protégées de la Vieille-Ville ou du vieux Carouge, au sens de la loi sur les constructions et les installations diverses, du 14 avril 1988.

⁶ Un concept énergétique de bâtiment n'est notamment pas exigé :

- a) en cas d'extension d'un bâtiment d'importance, si la nouvelle construction représente moins de 15 % de la surface de référence énergétique du bâtiment, pour autant qu'elle ne dépasse pas 500 m² et n'exige pas une modification du système de production de chaleur ; ou
- b) en cas de rénovation partielle d'un bâtiment d'importance concernant moins de 15 % de l'enveloppe thermique hors sol et si elle ne porte pas sur le système de production de chaleur.

(...)

**Section 3A Installations productrices de chaleur
du chapitre IV (nouvelle)**

Art. 13M Principe (nouveau)

¹ Lors de la mise en place, du remplacement ou de la transformation d'une installation productrice de chaleur, celle-ci doit être alimentée prioritairement et dans toute la mesure du possible par des énergies renouvelables ou des rejets de chaleur.

² Pour le chauffage et la production d'eau chaude sanitaire d'un bâtiment, l'énergie issue d'une pompe à chaleur est assimilée à une énergie renouvelable.

³ Le changement du brûleur ou de tout autre composant annexe d'une installation productrice de chaleur datant de 20 ans ou plus équivaut à une transformation d'une installation au sens de l'article 21, alinéa 2, de la loi.

⁴ Les pompes à chaleur réversibles utilisées pour la production de froid de confort sont soumises au régime de l'autorisation énergétique de climatisation de confort au sens de l'article 13H.

⁵ Par système de chaleur force ou cogénération au sens de l'article 21, alinéa 1, de la loi, on entend un système ou une installation produisant simultanément de la chaleur et de l'électricité, qui est en règle générale pilotée par les besoins de chaleur.

⁶ Les prescriptions énergétiques visées à l'article 12I du présent règlement sont réservées.

Art. 13N Installations productrices de chaleur alimentées en combustibles fossiles ou en bivalence (nouveau)

¹ La mise en place, le remplacement ou la transformation d'une installation productrice de chaleur alimentée en combustibles fossiles est soumise à autorisation énergétique au sens de l'article 13D dès une puissance thermique nominale globale de 5 kW.

² Par couverture raisonnable de la demande d'énergie au moyen d'énergies renouvelables ou de rejets de chaleur au sens de l'article 21, alinéa 3, lettre a, de la loi, on entend la présence d'une ressource d'énergie renouvelable ou de rejets de chaleur disponibles en quantité suffisante pour être exploitée à des coûts non disproportionnés.

³ Par meilleure technologie disponible au sens de l'article 21, alinéa 3, lettre b, de la loi, on entend celle qui permet le plus de limiter les émissions de polluants pour un même degré d'efficacité exergétique.

⁴ Par installation présentant un haut degré d'efficacité exergétique au sens de l'article 21, alinéa 3, lettre b, de la loi, on entend :

- a) une installation productrice de chaleur à condensation alimentant en basse température un bâtiment présentant une efficacité énergétique globale de classe D selon le certificat énergétique cantonal des bâtiments ; ou
- b) une installation productrice de chaleur à condensation alimentant en basse température un bâtiment dont le volume chauffé répond au minimum aux exigences de la recommandation SIA 380/1, édition 1988, et qui intègre une production d'énergie renouvelable couvrant 30 % des besoins globaux de chaleur.

⁵ Lorsqu'une installation productrice de chaleur alimentée en combustibles fossiles est soumise à autorisation, la personne requérante remet au département un justificatif selon lequel l'installation s'intègre dans une vision globale du ou des bâtiments qu'elle alimente et tient compte de l'évolution de l'ensemble des besoins thermiques de l'environnement bâti de manière à limiter au maximum les besoins en énergie, notamment en évitant la multiplication des installations.

⁶ Sont réservées les dispositions d'autres règlements, notamment du règlement sur la protection de l'air, du 22 février 2012, et du règlement d'application de la loi sur le ramonage et les contrôles spécifiques des émanations de fumée, du 24 mars 1982.

(...)

Art. 14 Indice de dépense de chaleur et mesures en cas de dépassement du seuil (nouvelle teneur avec modification de la note)

Seuil et dépassement significatif

¹ Le seuil d'indice de dépense de chaleur prévu aux articles 15C, alinéa 4, et 22F, alinéa 5, de la loi, est de 125 kWh/m² .an (450 MJ/m² .an). Il y a dépassement du seuil d'indice de dépense de chaleur lorsque l'indice de dépense de chaleur moyen des 3 dernières années est supérieur à cette valeur.

² Il y a dépassement significatif du seuil d'indice de dépense de chaleur au sens de l'article 15C, alinéa 4, de la loi lorsque l'indice de dépense de chaleur moyen des 3 dernières années est supérieur à 222 kWh/m² .an (800 MJ/m² .an) jusqu'au 31 décembre 2026, supérieur à 180 kWh/m² .an (650 MJ/m² .an) dès le 1^{er} janvier 2027 et jusqu'au 31 décembre 2030, et supérieur à 153 kWh/m² .an (550 MJ/m² .an) dès le 1^{er} janvier 2031.

Audit et mesures énergétiques

³ Lorsque le seuil d'indice de dépense de chaleur est dépassé, le département ordonne la réalisation d'un audit énergétique et l'exécution de mesures d'amélioration aux frais de la personne propriétaire. L'application de l'article 12O est réservée.

⁴ L'audit énergétique et les mesures d'amélioration sont mis en œuvre dans un délai de 12 mois à compter de la notification de la décision administrative.

⁵ L'audit énergétique évalue la conformité du bâtiment et de ses installations aux prescriptions applicables en matière énergétique et présente les mesures d'amélioration et les travaux énergétiques qui peuvent être mis en œuvre.

⁶ Par travaux énergétiques au sens du présent article, on entend tous travaux d'isolation de l'enveloppe thermique du bâtiment, y compris le remplacement des embrasures en

façade, le changement d'agent énergétique, la pose de capteurs solaires et la mise en place d'un système de récupération des rejets de chaleur.

⁷ Par mesure d'amélioration au sens du présent article, on entend toute mesure d'optimisation énergétique de l'exploitation définie par le cahier technique SIA 2048, édition 2015, ainsi que toute mesure permettant une réduction de la consommation énergétique du bâtiment, à l'exception des travaux énergétiques visés à l'alinéa 6.

Dispense d'audit

⁸ Pour les bâtiments présentant un indice de dépense de chaleur mesuré entre 125 kWh/m².an (450 MJ/m².an) et 153 kWh/m².an (550 MJ/m².an) inclus, l'établissement d'un audit énergétique n'est pas requis dans le cas où la réalisation de mesures d'amélioration suffit à ramener l'indice de dépense de chaleur au moins en dessous de 125 kWh/m².an (450 MJ/m².an).

Travaux énergétiques

⁹ Lorsque le seuil d'indice de dépense de chaleur est dépassé de manière significative au sens de l'alinéa 2, le département ordonne la réalisation de travaux énergétiques permettant de ramener l'indice de dépense de chaleur au moins en dessous de 125 kWh/m².an (450 MJ/m².an). Ces derniers sont réalisés dans un délai de 36 mois à compter de la notification de la décision administrative.

Dérogations

¹⁰ Lorsque les circonstances l'exigent, le département peut octroyer des dérogations à l'exécution des mesures prévues à l'alinéa 9, notamment pour :

- a) les bâtiments dont l'affectation est hors des catégories définies par la norme SIA 380/1, édition 2016 ;
- b) les bâtiments classés, inscrits à l'inventaire ou situés dans les zones protégées de la Vieille-Ville ou du vieux Carouge, au sens de la loi sur les constructions et les installations diverses, du 14 avril 1988 ;
- c) des raisons de non faisabilité technique démontrées par la personne propriétaire ;
- d) les propriétaires qui apportent la preuve d'être dans l'incapacité de financer les mesures d'amélioration et d'assainissement énergétiques.

Art. 14A Modalité et obligation de calcul de l'indice de dépense de chaleur (nouvelle teneur avec modification de la note)

¹ La personne propriétaire d'un bâtiment soumis à l'obligation de calculer l'indice de dépense de chaleur procède au calcul.

² Le département organise un réseau de concessionnaires tiers professionnellement qualifiés habilités à calculer et à communiquer l'indice de dépense de chaleur.

³ La personne propriétaire peut mandater une personne faisant partie du réseau visé à l'alinéa 2 en lui communiquant toutes les données nécessaires au calcul de l'indice de dépense de chaleur. La personne mandatée procède au calcul et communique le résultat au département et à la personne propriétaire.

⁴ À défaut de calcul de l'indice de dépense de chaleur par la personne propriétaire ou la personne mandatée, le département procède au calcul et communique le résultat à la personne propriétaire, laquelle peut déposer une réclamation auprès du département dans un délai de 30 jours dès notification.

⁵ Sur demande du département, la personne propriétaire remet les données nécessaires au calcul.

⁶ En cas de réclamation visée à l'alinéa 4, la personne propriétaire peut mandater une personne faisant partie du réseau visé à l'alinéa 2 en lui communiquant toutes les données nécessaires au calcul de l'indice de dépense de chaleur. La personne mandatée procède au calcul et communique le résultat au département et à la personne propriétaire.

⁷ Lorsque l'indice de dépense de chaleur moyen des 3 dernières années d'un bâtiment d'habitation alimenté par une seule centrale de chauffe et comprenant moins de 5 preneurs de chaleur est inférieur ou égal au seuil de 125 kWh/m².an (450 MJ/m².an), la personne propriétaire est dispensée de l'obligation de calcul de l'indice de dépense de chaleur visée à l'alinéa 1. L'indice de dépense de chaleur doit à nouveau être calculé pendant 3 années consécutives après des travaux d'amélioration énergétique, soit notamment d'isolation d'un élément de l'enveloppe du bâtiment, d'installation de panneaux solaires thermiques, de remplacement des fenêtres ou d'installation d'un générateur de chaleur.

(...)

Art. 30, al. 4 à 6 (nouveaux)

Modifications du 13 avril 2022

⁴ Les dispositions de la modification du 13 avril 2022 s'appliquent aux requêtes en autorisation de construire et en autorisation énergétique déposées à partir du 1^{er} septembre 2022.

⁵ L'article 12A de la modification du 13 avril 2022 ne s'applique pas aux concepts énergétiques territoriaux en cours d'établissement lors de son entrée en vigueur.

⁶ Les articles 14 et 14A de la modification du 13 avril 2022 s'appliquent à partir du 1^{er} septembre 2022.

(...)

Art. 3 Entrée en vigueur

Le présent règlement entre en vigueur le lendemain de sa publication dans la Feuille d'avis officielle. »

- 11) Ce règlement a été publié dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du 19 avril 2022.
- 12) Par acte expédié le 24 mai 2022, M. A_____ et les communes B_____ et C_____ ont interjeté recours auprès de la chambre constitutionnelle de la Cour de justice (ci-après : la chambre constitutionnelle) contre ce règlement, concluant préalablement à l'octroi de l'effet suspensif au recours et principalement à l'annulation des art. 12K al. 1, 13 al. 3 et 6 let. a, 13M al. 3 et 4, 13N al. 1, 14 et 14A REn tels que modifiés par le règlement modifiant le REn et à l'octroi d'une indemnité de procédure.

Il existait des justes motifs à ne pas appliquer immédiatement les dispositions litigieuses, au regard du dommage irréparable que risquerait de subir les propriétaires concernés si des travaux d'optimisation énergétique devaient être entrepris sur la base d'un règlement le cas échéant annulé, étant précisé que l'enjeu climatique pouvait attendre l'issue du recours.

Sur le fond, les dispositions litigieuses étaient contraires à la garantie de la propriété et à la liberté économique en tant qu'elles ne trouvaient aucune assise dans la loi formelle et qu'elles étaient disproportionnées.

Étant donné que l'art. 13 REn obligeait les propriétaires à élaborer un CEB, et ce même dans le cadre d'une autorisation de construire déposée en procédure accélérée, ils devaient investir des coûts extrêmement importants dans l'étude de variantes THPE, dont la notion était devenue encore plus exigeante au fil des ans, ainsi que dans l'analyse de plans d'assainissement, alors même que les conditions dérogatoires avaient en même temps été réduites. La mission confiée par l'art. 167 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00) aux autorités, qui devaient encourager et favoriser les initiatives de rénovation énergétique, notamment sur la base de contributions financières, et non pas mener une politique coercitive en la matière, n'étaient ainsi pas respectées. L'art. 13 REn emportait ainsi une atteinte grave à la liberté économique et à la

garantie de la propriété, qui devait reposer sur une base légale formelle, ce qui n'était pas le cas. Cette disposition ne respectait pas non plus le principe de la proportionnalité, puisque des mesures moins incisives, ménageant les propriétaires, pouvaient entrer en ligne de compte.

Les art. 13M et 13N REn sortaient également du cadre de la loi, puisque le Conseil d'État avait étendu l'obligation du dépôt d'une demande d'autorisation énergétique au changement de brûleur ou de tout autre composant annexe d'une installation datant de vingt ans ou plus, sans égard à la puissance de ladite installation, accordant au demeurant une plus grande marge d'appréciation au département. Étant donné que toute installation atteignant une puissance thermique nominale globale de 5 kW, soit deux cent fois moins que précédemment, était soumise à autorisation, tous les propriétaires seraient concernés, ce qui engendrerait en particulier une surcharge de l'administration. Il n'existait pas non plus de nécessité de demander une autorisation énergétique en cas de changement de brûleur ou tout autre composant, puisque l'intérêt public recherché pouvait être atteint par une autre mesure, en particulier en baissant, dans une juste mesure et de manière progressive, le seuil de puissance de l'installation justifiant le dépôt d'une demande d'autorisation énergétique, sans passer par un « État de contrôle ».

Les nouvelles obligations liées au calcul de l'IDC n'étaient pas non plus conformes à la LEN, qui confiait à l'autorité le soin de procéder audit calcul, et non aux propriétaires. Le seuil était en outre fixé si bas que tous les propriétaires étaient automatiquement soumis à un audit énergétique effectué à leurs frais et qui requérait l'exécution de mesures d'optimisation énergétiques, également à leur frais, dans un délai impossible à tenir. Ces dernières mesures n'étaient pas forcément rentables et ne pouvaient être répercutées sur les locataires en application du droit fédéral, les loyers après travaux étant soumis au contrôle de l'État en vertu de la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation du 25 janvier 1996 (LDTR - L 5 20).

- 13) Le 3 juin 2022, le Conseil d'État a conclu au rejet de la demande d'effet suspensif au recours.

Les recourants se limitaient à alléguer l'existence de frais considérables dans l'optimisation énergétique, non récupérables en cas d'admission du recours, sans pour autant démontrer subir un préjudice ni indiquer en quoi l'arrêt à rendre ne serait pas en mesure de le réparer. En tout état de cause, les coûts allégués par les intéressés étaient dérisoires par rapport au gain énergétique, qui pouvait s'élever à 30 % de la consommation annuelle. De plus, les dispositions applicables en matière de bail à loyer permettaient d'intégrer, dans les frais à la charge des locataires, les coûts liés à un contrat de performance énergétique, dont plus de deux mille immeubles bénéficiaient à Genève. En outre, les dispositions transitoires prévoyaient une application des dispositions litigieuses à partir du 1^{er} septembre 2022 et aucune décision relative au dispositif de l'IDC ne serait prise avant 2023, si bien que la

condition de l'urgence à la décision de l'octroi de l'effet suspensif n'était pas non plus remplie.

L'intérêt public à exercer un contrôle accru des installations productrices de chaleur alimentées en combustibles fossiles ainsi qu'à procéder à des mesures d'optimisation et de rénovation énergétique des bâtiments était manifestement prépondérant par rapport à l'intérêt privé, non démontré, des recourants. En particulier, les modifications litigieuses répondaient à l'urgence climatique décrétée en 2019 et mettaient en œuvre la politique du canton exposée dans le PDE et le PCC. Les articles contestés s'inscrivaient dans le cadre de la LEn qui devait néanmoins être renforcée au niveau réglementaire, notamment en lien avec les seuils fixés aux art. 13N al. 1 et 14 REn, puisque conformément au PCC, le secteur du bâtiment devait réduire ses émissions annuelles et que les dispositions litigieuses permettaient un effacement de 363'000 t de CO₂, soit 75 % de l'objectif de baisse d'émissions encore à réaliser. Or, chaque année passée à ne pas appliquer de telles mesures diminuait l'abattement de CO₂ de 9,4 % du quota restant à réaliser concernant le secteur du bâtiment pour atteindre les objectifs climatiques. Ainsi, un décalage dans le temps des outils réglementaires prévus mettrait en péril ces objectifs, étant précisé que la modification du REn était le fruit d'un important travail de concertation entre les divers acteurs concernés.

À cela s'ajoutait que les recourants pouvaient faire examiner leurs griefs dans le cadre des décisions administratives qui leur seraient notifiées, les dispositions en cause pouvant alors faire l'objet d'un contrôle concret par le juge administratif, étant précisé que le respect du principe de proportionnalité constituait le cœur de toute action étatique et que l'autorité compétente ne pouvait imposer une quelconque mesure si elle présentait une disproportion économique ou une infaisabilité technique.

Les chances de succès du recours n'étaient pas manifestes. Sous l'angle de la garantie de la propriété, les dispositions litigieuses n'empêchaient pas les recourants d'acquérir un quelconque élément patrimonial, de le conserver, d'en jouir ou de l'aliéner, ni ne portaient atteinte à la valeur du patrimoine bâti, étant précisé qu'un bâtiment entretenu et performant sur le plan énergétique revêtait une plus grande valeur qu'un bâtiment non entretenu. En tout état de cause, les conditions de restriction à cette liberté étaient remplies, tout comme celles de la liberté économique, étant précisé que le principe de la liberté économique n'était pas atteint puisque les mesures litigieuses s'inscrivaient dans un but de politique environnementale et énergétique.

La LEn permettait l'adoption de normes d'exécution et octroyait à l'exécutif la compétence de définir les variantes attendues dans le cadre de l'élaboration du concept énergétique du bâtiment et pour fixer le seuil déclencheur des mesures d'optimisation ou de rénovation énergétique des bâtiments, ainsi que les modalités du calcul de l'IDC, de même que de la compétence pour fixer le seuil de puissance à

partir duquel les installations productrices de chaleur alimentées en combustibles fossiles étaient soumises à autorisation énergétique.

- 14) Sur quoi, la cause a été gardée à juger sur effet suspensif.

Considérant, en droit, que :

- 1) L'examen de la recevabilité du recours est reporté à l'arrêt au fond, étant précisé qu'il n'apparaît pas *prima facie* que les conditions de recevabilité ne seraient pas remplies.
- 2) Les mesures provisionnelles, y compris celles sur effet suspensif, sont prises par le président ou le vice-président ou, en cas d'urgence, par un autre juge de la chambre constitutionnelle (art. 21 al. 2 et 76 LPA).
- 3) a. Selon l'art. 66 LPA, en cas de recours contre une loi constitutionnelle, une loi ou un règlement du Conseil d'État, le recours n'a pas d'effet suspensif (al. 2) ; toutefois, lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, restituer l'effet suspensif (al. 3). D'après l'exposé des motifs du projet de loi portant sur la mise en œuvre de la chambre constitutionnelle, en matière de recours abstrait, l'absence d'effet suspensif automatique se justifie afin d'éviter que le dépôt d'un recours bloque le processus législatif ou réglementaire, la chambre constitutionnelle conservant toute latitude pour restituer, totalement ou partiellement, l'effet suspensif lorsque les conditions légales de cette restitution sont données (PL 11311, p. 15).

b. Lorsque l'effet suspensif a été retiré ou n'est pas prévu par la loi, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation, qui varie selon la nature de l'affaire. La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme (arrêt du Tribunal fédéral 2C_246/2020 du 18 mai 2020 consid. 5.1). Pour effectuer la pesée des intérêts en présence (arrêt du Tribunal fédéral 8C_239/2014 du 14 mai 2014 consid. 4.1), l'autorité de recours n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (ATF 145 I 73 consid. 7.2.3.2 ; 117 V 185 consid. 2b).

L'octroi de mesures provisionnelles – au nombre desquelles figure l'effet suspensif (Philippe WEISSENBERGER/Astrid HIRZEL, *Der Suspensiveffekt und andere vorsorgliche Massnahmen*, in Isabelle HÄNER/Bernhard WALDMANN [éd.], *Brennpunkte im Verwaltungsprozess*, 2013, 61-85, p. 63) – présuppose

l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3 = RDAF 2002 I 405). Elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif, ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ACST/4/2022 du 15 mars 2022 consid. 3b).

En matière de contrôle abstrait des normes, l'octroi de l'effet suspensif suppose en outre généralement que les chances de succès du recours apparaissent manifestes (Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, n. 835 ss ; Claude-Emmanuel DUBEY, La procédure de recours devant le Tribunal fédéral, in François BELLANGER/Thierry TANQUEREL [éd.], Le contentieux administratif, 2013, 137-178, p. 167).

- 4) En l'espèce, le recours est dirigé contre les art. 12K al. 1, 13 al. 3 et 6 let. a, 13M al. 3 et 4, 13N al. 1, 14 et 14A REn, à savoir des dispositions d'un règlement du Conseil d'État, acte visé à l'art. 57 let. d LPA, et à l'encontre duquel le recours n'a pas d'effet suspensif (art. 66 al. 2 LPA). Il convient donc d'examiner s'il y a lieu de l'octroyer, ce qui, en matière de contrôle abstrait des normes, suppose généralement que les chances de succès du recours soient manifestes.

Outre le fait que l'urgence à accorder l'effet suspensif au recours doit être relativisée, étant donné que les dispositions issues de la modification du REn ne s'appliqueront qu'à compter du 1^{er} septembre 2022, conformément à l'art. 30 al. 4 à 6 REn, les articles querellés s'inscrivent dans le cadre de l'urgence climatique déclarée en 2019 et visant à une réduction de 60 % des émissions de gaz à effet de serre d'ici 2030 et à la neutralité carbone d'ici 2050. Dans le contexte de l'effet suspensif, la chambre de céans a déjà jugé que l'intérêt public à la protection de l'environnement et du climat qui commandait la mise en place d'une transition énergétique pour lutter contre le réchauffement climatique était prépondérant par rapport à un intérêt privé essentiellement financier (ACST/28/2019 et ACST/29/2019 du 30 septembre 2019 consid. 3d). Tel est le cas des recourants, lesquels se prévalent d'un intérêt économique, sans pour autant démontrer en quoi l'entrée en vigueur des dispositions querellées leur occasionnerait concrètement de tels dommages.

Sur la base d'un examen *prima facie*, indépendamment de la question de savoir si les dispositions contestées constituent une ingérence à la garantie de la propriété et à la liberté économique, comme allégué par les recourants, il ne paraît pas manifeste qu'elles sortiraient du cadre légal ou qu'elles seraient disproportionnées.

En effet, à première vue, il ne paraît pas évident que les dispositions en cause ne se fonderaient pas sur la LEn, qu'elles semblent concrétiser sans l'outrepasser, en particulier s'agissant des variantes HPE et THPE dans le CBE (art. 13 REn), prévues aux art. 6 al. 12 et 15 al. 7 et 10 LEn, ces dispositions laissant une latitude permettant leur adaptation aux enjeux climatiques. Dans ce cadre, l'art. 13 REn ne paraît pas

manifestement en contradiction avec l'art. 167 Cst-GE, dont l'al. 1 fonde la politique énergétique de l'État sur plusieurs principes, en particulier la réalisation d'économie d'énergie (let. b). Il semble en aller de même s'agissant du seuil de puissance à partir duquel les installations productrices de chaleur alimentées en combustibles fossiles sont soumises à autorisation (art. 21 al. 2 LEn ; art. 13N al. 1 REn) ou du changement de brûleur ou de tout autre composant annexe d'une installation productrice de chaleur datant de vingt ans ou plus (art. 21 al. 2 ; art. 13N al. 3). Il n'en va a priori pas non plus autrement de la soumission au régime de l'autorisation des pompes à chaleur réversibles utilisées pour la production de froid de confort (art. 22B al. 1 LEn ; art. 13M al. 4 REn), étant précisé que les termes « disponibles en quantité suffisante » et « coûts non disproportionnés » figurant à l'art. 13N REn, outre le fait qu'ils ont été repris tels quels de l'ancienne teneur de l'art. 13I al. 3 aREn, seraient voués à être précisés par des aides à l'exécution et des formulaires. Dans ce cadre, les recourants ne paraissent pas dénués de tout moyen de faire examiner les griefs qu'ils soulèvent, puisqu'un contrôle concret serait possible lors de l'application des dispositions qu'ils contestent. Il semble du reste en aller de même de l'IDC, prévu à l'art. 15C LEn, qui permet au Conseil d'État, par voie réglementaire, de définir un seuil et soumet le bâtiment à un audit énergétique en cas de dépassement, aux frais du propriétaire, tout comme les travaux à entreprendre le cas échéant, étant rappelé que l'art. 12K al. 1 aREn, dans son ancienne teneur, prévoyait déjà, lors de la construction ou de la rénovation d'un bâtiment, le calcul d'un IDC admissible (ci-après : IDCa) par le requérant en autorisation de construire.

À cela s'ajoute que, toujours à première vue, les dispositions en cause n'apparaissent pas manifestement disproportionnées. L'autorité intimée a en particulier fait part de sa volonté d'analyser chaque cas avec diligence, dans le respect du principe de la proportionnalité, et d'octroyer des prolongations de délais le cas échéant en vue de la mise en œuvre de la nouvelle réglementation. Ainsi, l'exigence de variantes figurant dans le CBE semble permettre, *prima facie*, d'atteindre les buts climatiques visés, en orientant les propriétaires concernés vers les solutions les plus intéressantes, étant précisé que seuls apparaissent concernés les bâtiments d'importance et que des exceptions sont prévues. La fixation d'un seuil de base, arrêté à 5 kW, ne paraît pas non plus disproportionnée pour atteindre l'objectif visé pour inciter les propriétaires à opter pour des technologies à haut degré d'efficacité exergétique. Le dispositif mis en place n'interdit au demeurant pas la pose de chaudières à énergies fossiles, mais la soumet au respect d'un certain nombre de conditions. Il semble en aller de même des dispositions en matière d'IDC et d'IDCa, qui ne paraissent pas être manifestement en contradiction avec les objectifs climatiques et énergétiques fixés. Le fait que ces indices soient calculés par le propriétaire peut au demeurant avoir pour effet d'éviter une surcharge de l'administration, étant précisé que lesdites mesures peuvent également leur apporter un gain énergétique important. Enfin, rien ne permet d'affirmer que les dispositifs en vigueur en matière de bail à loyer ne permettraient pas d'intégrer, dans les frais à la charge des locataires, les coûts liés à un contrat de performance énergétique au sens

de l'art. 6c de l'ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitation et de locaux commerciaux du 9 mai 1990 (OBLF - RS 221.213.11).

Par conséquent, les chances de succès du recours n'apparaissent pas prima facie à ce point manifestes qu'il se justifierait de déroger à la pratique consistant à refuser l'effet suspensif dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes, ce qui conduit au rejet de la demande d'octroi de l'effet suspensif au recours.

- 5) Le sort des frais sera, quant à lui, réservé jusqu'à droit jugé au fond.

LA CHAMBRE CONSTITUTIONNELLE

refuse d'octroyer l'effet suspensif au recours ;

réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique la présente décision, en copie, à Mes Killian Sudan et Pascal Pétroz, avocats des recourants, ainsi qu'au Conseil d'État.

Le président :

Jean-Marc Verniory

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :