

# BGer 1C\_92/2023 vom 12. Februar 2024

Bundesgericht, 2024-02-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_92\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_92_2023)

FR: TF 1C\_92/2023 du 12 février 2024

IT: TF 1C\_92/2023 del 12 febbraio 2024

## Erwägungen

### E. 1

Selon l' art. 82 let. b LTF , le recours en matière de droit public est ouvert contre les actes normatifs cantonaux. Lorsque le droit cantonal prévoit un recours contre les actes normatifs, l' art. 86 LTF est applicable ( art. 87 al. 2 LTF ); dans une telle hypothèse, le Tribunal fédéral ne statue qu'après épuisement des instances cantonales, en l'occurrence la Cour de justice. Le recourant peut alors conclure à l'annulation non seulement de la décision de dernière instance cantonale, mais aussi de l'acte normatif litigieux ( ATF 141 I 36 consid. 1.2.2).

### E. 1.1

L' art. 89 al. 1 LTF confère la qualité pour former un recours en matière de droit public à quiconque est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué (let. b) et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c). Lorsque l'acte attaqué est un acte normatif, l'intérêt personnel requis peut être simplement virtuel; il suffit qu'il existe un minimum de vraisemblance que le recourant puisse se voir un jour appliquer les dispositions contestées ( ATF 149 I 191 consid. 1.3.1 et les arrêts cités). Quant à l'intérêt digne de protection, il n'est pas nécessaire qu'il soit de nature juridique, un intérêt de fait étant suffisant ( ATF 148 I 160 consid. 1.4).

En l'occurrence, A. \_\_\_\_\_ est propriétaire de plusieurs immeubles d'habitation chauffés au mazout dont l'indice de dépense de chaleur dépasse les nouveaux seuils fixés par le REn dans le canton de Genève. Il est ainsi susceptible de se voir appliquer un jour les dispositions du REn qu'il conteste. Cela suffit pour admettre sa qualité pour agir. Il en va de même des communes de Corsier et d'Hermance qui disposent dans leur patrimoine administratif et financier de plusieurs bâtiments chauffés au gaz ou au mazout, si bien que les dispositions contestées leur sont directement applicables, au même titre qu'elles le sont aux particuliers.

### E. 1.2

Les autres conditions de recevabilité sont remplies, de sorte qu'il y a en principe lieu d'entrer en matière.

### E. 2

Dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes, le Tribunal fédéral examine librement la conformité d'un acte normatif au droit supérieur; il applique d'office le droit fédéral ( art. 106 al. 1 LTF ). Toutefois, étant donné que les exigences de motivation s'appliquent aussi au recours contre les actes normatifs cantonaux, il est nécessaire, conformément à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , d'expliquer en quoi l'acte attaqué viole la loi. Le Tribunal fédéral n'est donc pas tenu d'examiner toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas

soulevées par le recours ( ATF 149 I 105 consid. 2.1 et les arrêts cités). De plus, lorsque les recourants se prévalent, comme en l'espèce, de la violation de droits fondamentaux, le Tribunal fédéral n'examine les griefs que s'ils ont été explicitement soulevés et motivés de manière claire et précise ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 149 I 105 consid. 2.1).

Par ailleurs, le Tribunal fédéral s'impose une certaine retenue eu égard notamment aux principes découlant du fédéralisme et de la proportionnalité. Dans ce contexte, ce qui est décisif, c'est que la norme mise en cause puisse, d'après les principes d'interprétation reconnus, se voir attribuer un sens compatible avec les droits fondamentaux invoqués. Le Tribunal fédéral n'annule dès lors une norme cantonale que lorsque celle-ci ne se prête à aucune interprétation conforme à la Constitution ou au droit supérieur. Pour en juger, il faut notamment tenir compte de la portée de l'atteinte aux droits fondamentaux en cause, de la possibilité d'obtenir ultérieurement, par un contrôle concret de la norme, une protection juridique suffisante, et des circonstances concrètes dans lesquelles ladite norme sera appliquée ( ATF 148 I 160 consid. 2 et les arrêts cités).

Le juge constitutionnel ne doit pas se borner à traiter le problème de manière purement abstraite, mais il lui incombe de prendre en compte dans son analyse la vraisemblance d'une application conforme aux droits fondamentaux. Si une réglementation de portée générale apparaît comme défendable au regard du droit supérieur dans des situations normales, telles que le législateur pouvait les prévoir, l'éventualité que, dans certains cas, son application puisse se révéler inconstitutionnelle ne saurait en principe justifier une intervention du juge au stade du contrôle abstrait des normes ( ATF 148 I 160 consid. 2 et les arrêts cités).

### **E. 3**

Dans un grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner en premier lieu, les recourants se plaignent d'un établissement manifestement inexact des faits ( art. 97 al. 1 LTF ).

#### **E. 3.1**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ), hormis dans les cas visés à l' art. 105 al. 2 LTF . Selon l' art. 97 al. 1 LTF , le recours ne peut critiquer les constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF , et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause ( ATF 145 V 188 consid. 2). Le recourant doit expliquer de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées (cf. art. 106 al. 2 LTF ). Les faits et les critiques invoqués de manière appellatoire sont irrecevables ( ATF 145 I 26 consid. 1.3).

#### **E. 3.2**

En l'espèce, les recourants reprochent d'abord à la cour cantonale de s'être "focalisée uniquement sur la politique de l'urgence climatique" et d'avoir éludé la question de la mise en oeuvre de la nouvelle politique énergétique de manière "incitative et progressive". Ils font aussi grief à la Cour de justice de ne pas avoir mentionné l'exemple de l'assainissement énergétique des fenêtres dans le canton de Genève. En réalité, les recourants ne critiquent pas l'établissement des faits susceptibles d'influer sur le sort de la cause mais s'en prennent à leur appréciation juridique. Sur le fond, ils ne démontrent pas en quoi la prise en compte de ces éléments aurait une incidence sur l'issue du litige, notamment sur l'examen de l'atteinte portée à la garantie de la propriété sous l'angle du respect du principe de la proportionnalité (cf. infra consid. 4).

Par conséquent, le grief d'établissement arbitraire des faits doit être rejeté dans la faible mesure de sa recevabilité.

#### **E. 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) répond aux prescriptions fixées par le règlement dans les domaines régis par l' art. 14 al. 1 let . e LEn.

#### **E. 4.1**

La garantie de la propriété est ancrée à l' art. 26 al. 1 Cst. Elle n'est toutefois pas absolue. Comme tout droit fondamental, elle peut être restreinte aux conditions fixées à l' art. 36 Cst. La restriction doit ainsi reposer sur une base légale, plus particulièrement une loi au sens formel si la restriction est grave, être justifiée par un intérêt public et respecter le principe de la proportionnalité ( ATF 148 I 33 consid. 5.1; 147 I 393 consid. 5.1.1). L'atteinte au droit de propriété est tenue pour particulièrement grave lorsque la propriété foncière est enlevée de force ou lorsque des interdictions ou des prescriptions positives rendent impossible ou beaucoup plus difficile une utilisation du sol actuelle ou future conforme à sa destination ( ATF 140 I 168 consid. 4; 135 I 233 consid. 2.1; 131 I 333 consid. 4.2).

En revanche, ne consacrent pas une restriction grave à la propriété une réglementation qui, à défaut d'entente entre les propriétaires fonciers concernés, permet à la main publique de construire, aux frais de ceux-ci, des routes privées pour l'équipement des terrains à bâtir ( ATF 98 Ia 43 consid. 2b), celle qui - sans interdire toute construction sur une parcelle - en réduit uniquement la densité d'occupation ( ATF 115 Ia 363 consid. 2a), celle qui - sans aller jusqu'au classement de l'objet - vise à protéger le patrimoine bâti (arrêt 1C\_439/2012 du 15 janvier 2013 consid. 4.3) ou celle qui oblige le propriétaire d'un fonds à prévoir des places de stationnement dans un projet de construction (arrêt 1C\_486/2013 du 11 décembre 2013 consid. 5.2.5; pour d'autres exemples voir arrêt 1C\_59/2018 du 25 octobre 2018 consid. 3.2 in SJ 2019 I 109). La question de savoir si l'atteinte à la garantie de la propriété causée par une obligation d'enlever les chauffages électriques (et la menace de sanction pénale dont elle peut être assortie) doit être qualifiée de grave a été laissée indécise (arrêt 1C\_37/2022 du 23 mars 2023 consid. 3 non publié in ATF 149 I 49 ; voir aussi arrêt 1C\_391/2022 du 3 mars 2023 consid. 5.7 destiné à publication; voir ég. DANIELA THURNHERR, Anmerkung der Redaktion, in DEP 2023 p. 517 ss, 519).

Lorsque l'atteinte au droit de propriété est grave, le Tribunal fédéral examine librement la légalité de la mesure en question ( ATF 126 I 219 consid. 2c et les arrêts cités). En revanche, si la restriction n'est pas grave, il se borne à examiner si la juridiction cantonale a interprété de manière arbitraire la norme invoquée comme base légale (cf. ATF 130 I 360 consid. 1.2; 126 I 213 consid. 3a, 126 I 219 consid. 2c et les arrêts cités).

#### **E. 4.2**

Le principe de la légalité, consacré à l' art. 5 al. 1 Cst. , exige que les autorités n'agissent que dans le cadre fixé par la loi. Hormis en droit pénal et fiscal où il a une signification particulière, le principe de la légalité n'est pas un droit constitutionnel du citoyen. Il s'agit d'un principe constitutionnel qui ne peut pas être invoqué en tant que tel, mais seulement en relation avec la violation, notamment, du principe de la séparation des pouvoirs, de l'égalité, de l'interdiction de l'arbitraire ou d'un droit fondamental spécial ( ATF 134 I 322 consid. 2.1).

Comme le prévoit l' art. 109 al. 4 Cst -GE, le Conseil d'Etat est chargé d'édicter les règlements d'exécution des lois adoptées par le Grand Conseil. Ceux-ci ne peuvent contenir que des règles secondaires, qui ne font que préciser ce qui se trouve déjà dans la loi ( ATF 134 I 322 consid. 2.4 et les références). Le Conseil d'Etat peut aussi, bien que cela ne soit pas expressément prévu par la constitution cantonale, adopter des ordonnances de substitution dépendantes, lorsque le législateur le met au bénéfice d'une délégation législative (cf., en droit fédéral, l' art. 164 al. 2 Cst. ); celle-ci doit notamment figurer dans une loi au sens formel, et le cadre de la délégation, qui doit être clairement défini, ne doit pas être dépassé. Les règles les plus importantes doivent en tout cas figurer dans la loi ( ATF 134 I 322 consid. 2.4 et les arrêts cités).

#### **E. 4.3**

Le principe de la proportionnalité ( art. 36 al. 3 Cst. ) exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité); en outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts; ATF 146 I 157 consid. 5.4 et les arrêts cités).

L'obligation d'enlever les chauffages électriques (et la menace de sanction pénale y relative) a, par exemple, été jugée conforme au principe de la proportionnalité notamment car l'interdiction de chauffages électriques n'était pas imprévisible mais résultait d'un développement déjà commencé une quarantaine d'années auparavant ( ATF 149 I 49 consid. 5).

#### **E. 4.4**

Devant le Tribunal fédéral, les recourants ne demandent plus que l'annulation des art. 13M al. 3 (consid. 4.5), 13N al. 1 (consid. 4.6) et 14 REn (consid. 4.7). Ils ne contestent pas le but d'intérêt public poursuivi par les dispositions en cause, consistant à répondre aux objectifs climatiques et énergétiques du canton. Ils estiment toutefois que l'atteinte à la garantie de la propriété ne reposerait sur aucune base légale et serait disproportionnée.

#### **E. 4.5**

L'art. 13M al. 3 REn, intitulé "Principe", prévoit que 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'art. 21 al. 2 de la loi genevoise sur l'énergie du 18 septembre 1986 (LEn; RSG L 2 30).

Cet article s'applique aussi bien aux installations alimentées en tout ou en partie en combustibles fossiles qu'à celles alimentées en combustibles d'origine renouvelable; il assimile le changement du brûleur ou de tout autre composant annexe d'une telle installation productrice de chaleur datant de vingt ans ou plus à une transformation d'une installation au

sens de l'art. 21 al. 2 LEn, lequel soumet notamment toute transformation d'une installation productrice de chaleur à autorisation.

#### **E. 4.5.1**

L'art. 21 LEn a trait aux installations productrices de chaleur et a la teneur suivante:

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 énergétique et

c) répond aux prescriptions fixées par le règlement dans les domaines régis par l' art. 14 al. 1 let . e LEn.

#### **E. 4.5.2**

Les recourants soutiennent que l'art. 13M al. 3 REn violerait le principe de la légalité, soit l'art. 21 al. 2 LEn, dès lors que la notion de "transformation", prétendument trop large et trop importante pour figurer dans un règlement d'application, devrait figurer dans une loi au sens formel. Ils soutiennent encore que l'atteinte portée à la garantie de la propriété par cette disposition serait grave, vu le nombre de personnes concernées par cette modification.

L'art. 13M al. 3 REn s'applique cependant uniquement aux propriétaires d'une installation productrice de chaleur

datant de 20 ans ou plus devant changer le brûleur ou tout autre composant annexe de ladite installation. Puisse-t-elle être qualifiée d'atteinte à la garantie de la propriété, celle-ci ne saurait être qualifiée de grave car elle n'empêche pas l'acquisition d'un bien immobilier, sa conservation, sa jouissance ou son aliénation. Elle ne rend pas non plus beaucoup plus difficile, voire impossible l'exercice de la propriété, les propriétaires conservant la possibilité d'utiliser leurs biens-fonds conformément à leur destination, pour autant qu'ils le fassent dans le respect de la réglementation applicable. Comme la prétendue atteinte à la garantie de la propriété ne peut être qualifiée de grave, la base légale ne doit pas nécessairement être une loi au sens formel. A bon droit, la Cour de justice a qualifié l'art. 13M al. 3 REn de norme secondaire qui se limite à exécuter l'art. 21 al. 2 LEn. L'art. 13M al. 3 REn se contente en effet de définir le terme de "transformation d'une installation productrice de chaleur" figurant dans la loi dont il précise la portée. Déterminer dans quel cas la transformation d'une installation productrice de chaleur est soumise à autorisation énergétique suppose des connaissances techniques spécialisées, imposant que la question soit réglée par voie d'ordonnance. En édictant cette disposition, le Conseil d'Etat pris en

considération le fait que le changement des composants annexes d'une ancienne installation conduit dans les faits à modifier l'installation elle-même, en la dotant d'éléments techniques plus modernes, différents des éléments originaux vieux de plus de 20 ans.

Il s'ensuit que la Cour de justice n'a violé ni le principe de la légalité ni celui de la séparation des pouvoirs en jugeant que l'art. 13M al. 3 REn était une norme secondaire se limitant à définir le terme de transformation contenu à l'art. 21 al. 2 LEn.

### **E. 4.5.3**

Quant au respect du principe de la proportionnalité, il faut souligner que l'art. 13M al. 3 REn vise en particulier à garantir que la durée de vie des installations productrices de chaleur ne soit pas prolongée outre mesure en changeant ses seuls composants pour ainsi aboutir à ce qu'une ancienne installation plus énergivore que celles utilisant de nouvelles technologies soit utilisée indéfiniment, hors de toute autorisation. Le fait de soumettre à autorisation énergétique une telle transformation permet d'atteindre le but poursuivi par la LEn, et rappelé en particulier à l'art. 13M al. 1 REn, à savoir l'alimentation prioritaire et dans toute la mesure du possible d'une installation productrice de chaleur par des énergies renouvelables ou des rejets de chaleur selon l'ordre de priorité énergétique instauré à l'art. 21 al. 3 et 4 LEn aux fins de favoriser et promouvoir les sources énergétiques les plus économes et les moins émettrices en gaz à effet de serre. La condition de l'aptitude de la mesure envisagée est ainsi remplie.

S'agissant de définir si le but peut être atteint par une mesure moins incisive, il y a lieu de souligner que la disposition litigieuse se limite à renforcer le contrôle des installations productrices de chaleur en soumettant notamment les transformations des plus anciennes d'entre elles au dépôt d'une autorisation énergétique, sans pour autant les interdire. Par ailleurs, les recourants ne mentionnent pas d'autre mesure qui permettrait d'atteindre le même but. Par conséquent, l'art. 13M al. 3 REn est conforme à la condition de la nécessité.

Enfin, en ce qui concerne le principe de la proportionnalité au sens étroit, les recourants se bornent à affirmer qu'il n'est pas raisonnable de soumettre les propriétaires à une procédure administrative pour tout changement de composant annexe. La Cour de justice a relevé que le Conseil d'Etat avait tenu compte de l'importance des composants annexes qui doivent être un élément substantiel et pas seulement des pièces ou éléments secondaires de l'installation productrice de chaleur, ce qu'il appartiendra à l'Office cantonal de l'énergie d'apprécier dans chaque cas particulier; dans ce cadre le Conseil d'Etat a indiqué que l'art. 13M REn serait appliqué dans le strict respect du principe de la proportionnalité.

Les recourants soutiennent à cet égard que l'expression "tout autre composant annexe" ne peut être définie comme le fait la cour cantonale par des "éléments substantiels". Cette précision reprise par la cour cantonale ressort cependant de l'avis de droit du 27 août 2021 du Prof. Thierry Largey, consulté dans le cadre de la révision du REn: il y a été précisé que la notion de "transformation" "ne peut que concerner les éléments standards complexes qui composent l'installation productrice de chaleur - en principe des éléments importants de l'installation. Ne sauraient être visés chacune des pièces ou éléments secondaires pris isolément".

Concernant la notion de "composant annexe", l'Office cantonal de l'énergie a d'ailleurs précisé qu'il allait prochainement l'expliquer dans une directive, dans le but d'éviter que des administrés se voient obligés de commencer une procédure d'autorisation en cas de doute sur la qualification du composant à changer: il lui appartiendra de s'assurer que seuls les

éléments substantiels et non les pièces ou éléments secondaires soient soumis à autorisation, en vertu du principe de la proportionnalité.

Au demeurant, il faut relever que les décisions administratives prises sur la base de l'art. 13M al. 3 REn peuvent faire l'objet d'un contrôle concret par une autorité judiciaire.

Dans ces circonstances, l'instance précédente n'a pas violé le droit fédéral en jugeant que l'art. 13M al. 3 REn respectait le principe de la proportionnalité au sens étroit. Le grief de violation du principe de la proportionnalité doit par conséquent être écarté.

#### **E. 4.6**

Les recourants s'en prennent ensuite à l'art. 13N al. 1 REn. Cette disposition abaisse à 5 kW le seuil de puissance thermique nominale globale à partir duquel la mise en place, le remplacement ou la transformation d'une installation productrice de chaleur alimentée en combustibles fossiles ou en bivalence est soumis à autorisation énergétique.

L'art. 21 al. 2 LEn confère expressément la compétence au Conseil d'Etat de fixer le seuil à partir duquel la mise en place, le remplacement ou la transformation d'une installation productrice de chaleur alimentée en combustibles fossiles ou en bivalence est soumis à autorisation énergétique. L'art. 13N al. 1 REn repose ainsi sur une base légale suffisante.

##### **E. 4.6.1**

Les recourants font valoir que l'art. 13N al. 1 REn ne respecterait pas le principe de la proportionnalité. Ils estiment que le législateur avait pour ambition de cibler les grandes installations énergivores et non de poursuivre l'intégralité des propriétaires pour les soumettre à une procédure complète d'autorisation énergétique pour des installations de moindre importance: l'abaissement démesuré du seuil contreviendrait au principe de proportionnalité.

##### **E. 4.6.2**

Il n'est pas contesté que le seuil de 5 kW est relativement bas et qu'il conduit, dès lors, à soumettre à autorisation énergétique au sens de l'art. 21 al. 2 LEn une grande partie des installations fonctionnant avec des combustibles fossiles. La fixation dudit seuil à 5 kW permet toutefois d'atteindre le but d'intérêt public visé, à savoir favoriser l'utilisation rationnelle de l'énergie et le recours en priorité aux énergies renouvelables et aux rejets de chaleurs, en atteignant un haut degré d'efficacité exergétique tout en intégrant la meilleure technologie possible.

En effet, le régime d'autorisation énergétique permet à l'autorité de procéder par le biais d'un contrôle a priori des installations, en garantissant le respect des exigences légales en la matière, et de veiller à une transition vers des installations alimentées en énergies non fossiles. En cela, la fixation du seuil à 5 kW est apte à atteindre le but d'intérêt public visé. La condition de l'aptitude est ainsi remplie.

S'agissant de la condition de la nécessité, les recourants ne proposent pas d'autres mesures, moins incisives, qui permettraient d'atteindre un tel but. Le Conseil d'Etat a d'ailleurs relevé que la fixation d'un seuil plus élevé, à 10 kW, aurait pour effet de soustraire une grande partie des installations concernées à l'autorisation énergétique, si bien que la majorité d'entre elles ne pourrait faire l'objet d'aucun contrôle, en particulier les villas pour lesquelles un surdimensionnement de certaines installations a été constaté et où la puissance pourrait être réduite. De plus, selon les explications fournies par le Conseil d'Etat, le régime de la

déclaration, précédemment en vigueur, a révélé son manque d'efficacité, puisque sur la centaine de remplacements de chaudières effectuée par année, seule une dizaine d'entre elles a fait l'objet d'une communication à l'Office cantonal de l'énergie. L'art. 13N al. 1 REn remplit ainsi la condition de la nécessité.

Enfin, du point de vue de la proportionnalité au sens étroit, l'atteinte aux intérêts des propriétaires concernés est limitée. Au lieu d'une déclaration de conformité soumise à un autocontrôle, les propriétaires sont tenus de déposer une autorisation énergétique, soit par le biais d'une autorisation de construire, soit par celui d'une autorisation ad hoc, comme le prévoit l'art. 13D REn; cette autorisation est soumise au contrôle de l'autorité, étant précisé que, tant dans le cas de l'autorisation que de la déclaration, les conditions à respecter sont identiques. En effet, l'art. 21 al. 6 LEn qui traite de la déclaration de conformité prévoit que celle-ci doit respecter les domaines régis par l'art. 14 al. 1 LEn. Or selon l'art. 14 al. 1 let. e LEn, le règlement fixe les prescriptions et les standards énergétiques applicables en matière de chauffage. Parmi les dispositions réglementaires visées, se trouve l'art. 13M al. 1 REn selon lequel 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. Le dépôt d'une autorisation énergétique prévu par l'art. 13N al. 1 REn est dès lors une exigence administrative supplémentaire à la charge des propriétaires concernés, dont l'intérêt privé ne saurait l'emporter sur l'intérêt public à la mise en oeuvre des objectifs énergétiques et climatiques définis dans la LEn.

#### **E. 4.6.3**

La cour cantonale n'a donc pas violé le droit fédéral en jugeant que l'art. 13N al. 1 REn respectait le principe de la proportionnalité.

#### **E. 4.7**

Les recourants contestent enfin les nouvelles obligations liées au calcul de l'indice de dépense de chaleur (IDC) et demandent l'annulation de l'art. 14 REn.

L'art. 14 al. 1 REn prévoit que le seuil de l'IDC est fixé à 125 kWh/m

2 .an. Cet article distingue le dépassement ordinaire du seuil de l'IDC (lorsque l'IDC moyen des trois dernières années est supérieur à la valeur de 125 kWh/m

2 .an) du dépassement significatif dudit seuil (lorsque l'IDC moyen des trois dernières années est supérieur à 222 kWh/m

2 .an jusqu'au 31 décembre 2026, supérieur à 180 kWh/m

2 .an dès le 1

er janvier 2027 et jusqu'au 31 décembre 2030 et supérieur à 153 kWh/m

2 .an dès le 1

er janvier 2031 [art. 14 al. 2 REn]).

Lorsque le seuil de l'IDC est dépassé, le Département ordonne la réalisation d'un audit énergétique et l'exécution de mesures d'amélioration aux frais du propriétaire, dans un délai de 12 mois à compter de la notification de la décision administrative (art. 14 al. 3 et 4 REn).

Lorsque le seuil de l'IDC est dépassé de manière significative, le Département ordonne la réalisation de travaux énergétiques permettant de ramener l'IDC au moins en dessous de 125 kWh/m

2 .an dans un délai de 36 mois à compter de la décision administrative (art. 14 al. 9 REn).

#### **E. 4.7.1**

L'art. 15C LEn prévoit que le calcul annuel de l'IDC est obligatoire pour tous les bâtiments chauffés (al. 1). 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 (al. 2). Le propriétaire ou son mandataire communique à l'autorité compétente les données permettant le calcul de l'IDC, lequel est calculé selon les modalités prévues par le règlement (al. 3). Les bâtiments dont l'IDC 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; à l'issue de cet audit, des mesures d'amélioration sont réalisés 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'IDC pour le chauffage et la production d'eau chaude sanitaire en dessous d'une valeur maximale définie par le règlement (al. 4). Les propriétaires qui doivent prendre de telles mesures d'optimisation peuvent notamment bénéficier des mesures d'encouragement (al. 5). Le règlement prévoit des dispenses à l'exécution des mesures et/ou des travaux notamment pour les 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 (al. 6).

#### **E. 4.7.2**

Les recourants soutiennent d'abord que l'atteinte à la garantie de la propriété serait grave et que les obligations découlant de l'art. 14 REn auraient dû figurer dans une loi au sens formel. L'art. 14 REn ne fait toutefois que mettre en oeuvre l'art. 15C LEn duquel il ressort expressément que le règlement doit prévoir des dispenses à la fréquence annuelle du calcul de l'IDC (al. 2), les modalités du calcul de l'IDC (al. 3), le seuil à partir duquel un bâtiment est soumis à un audit énergétique (al. 4) ainsi que les dispenses à l'exécution des mesures ou des travaux (al. 6). Puissent-elles être qualifiées d'atteintes à la garantie de la propriété, les nouvelles obligations liées au calcul de l'IDC ne sauraient être qualifiées de graves car elles n'empêchent pas l'acquisition d'un bien immobilier, sa conservation, sa jouissance ou son aliénation. Elles ne rendent pas non plus beaucoup plus difficile, voire impossible l'exercice de la propriété, les propriétaires conservant la possibilité d'utiliser leurs biens-fonds conformément à leur destination, pour autant qu'ils le fassent dans le respect de la réglementation applicable. Comme la prétendue atteinte à la garantie de la propriété ne peut être qualifiée de grave, la base légale ne doit pas nécessairement être une loi au sens formel.

Le grief de violation du principe de la légalité doit par conséquent être écarté.

#### **E. 4.7.3**

Les recourants se plaignent ensuite d'une violation du principe de la proportionnalité. Ils ne critiquent cependant plus les différents seuils de l'IDC visés à l'art. 14 REn. Ils ne dénoncent plus véritablement les dérogations prévues. Ils font uniquement valoir que les mesures que devront prendre les propriétaires pourraient ne pas être rentables et seraient "extrêmement onéreuses". Ils concentrent leur argumentation sur le fait que l'art. 9 al. 6 de la loi genevoise

sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (LDTR; RSG L 5 20) empêcherait les propriétaires de répercuter les coûts d'optimisation sur les locataires. Fût-elle d'une certaine pertinence dans l'examen de la proportionnalité, l'argumentation en lien avec la LDTR peinerait à convaincre dans la mesure où les dispositifs actuels en matière de bail à loyer permettent d'intégrer dans les frais à la charge des locataires les coûts liés à un contrat de performance énergétique qui permet précisément de procéder à une optimisation énergétique d'un bâtiment (art. 6c de l'ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux du 9 mai 1990 [OBFL; RS 221.213.11]). S'agissant d'ailleurs des conséquences financières, le Conseil d'Etat explique à cet égard qu'il accordera des dérogations aux propriétaires justifiant d'une infaisabilité technique, d'une incapacité de financer les mesures prescrites ou de la disproportion économique desdites mesures, en vertu du principe de la proportionnalité auquel l'administration est soumise.

Au demeurant, l'art. 14 REn respecte le principe de la proportionnalité car il distingue le cas du dépassement ordinaire du seuil de l'IDC et dépassement significatif du seuil de l'IDC. Dans la première situation, seules sont ordonnées la réalisation d'un audit énergétique et l'exécution de

mesures d'amélioration (par exemple souscription d'un contrat d'optimisation et/ou de performance énergétique, isolation des conduites, mise en place de bouches hydroréglables et d'un régulateur de débit du ventilateur). Dans la seconde situation, des

travaux énergétiques (par exemple, isolation de l'enveloppe thermique du bâtiment, remplacement des embrasures en façade, changement d'agent énergétique, pose de capteurs solaires, mise en place d'un système de récupération des rejets de chaleurs) peuvent être ordonnés.

Quant aux délais d'exécution de ces mesures, respectivement de douze et trente-six mois, ils sont certes relativement courts mais ils permettent d'économiser rapidement des kWh et respectent ainsi le principe de la proportionnalité. Cela vaut d'autant plus que le Conseil d'Etat a indiqué à plusieurs reprises que des délais supplémentaires seraient accordés en cas de besoin et que les nouvelles dispositions seraient appliquées dans le strict respect du principe de la proportionnalité.

S'agissant enfin des dérogations, quoi qu'en disent les recourants, il n'est pas contraire au principe de la proportionnalité de ne pas prévoir une dérogation générale pour la zone 4B protégée mais de permettre l'octroi de dérogations pour "les bâtiments classés, inscrits à l'inventaire ou situés dans les zones protégées de la Vieille-Ville ou du vieux Carouge". Cela se justifie d'autant plus que les dérogations mentionnées à l'art. 14 al. 10 REn ne sont pas exhaustives, du fait de l'emploi de l'adverbe "notamment", si bien que d'autres cas de figure pourraient entrer en considération.

#### **E. 4.7.4**

Enfin, il ne s'agit pas, dans le cadre d'un contrôle abstrait, de se prémunir contre toute inconstitutionnalité qui pourrait résulter de la mise en oeuvre d'une disposition dans un cas d'application, mais seulement de s'assurer que la norme en cause se prête, comme en l'espèce, à une interprétation conforme à la Constitution: en cas de refus de dérogation par l'administration cantonale ou de refus d'octroi de délai supplémentaire pour exécuter les mesures d'amélioration, le contrôle concret de la décision sous l'angle du principe de la proportionnalité reste toujours possible. Cela assure une protection juridique suffisante.

Par conséquent, le grief de violation du principe de la proportionnalité doit être écarté dans la mesure de sa recevabilité.

5.

Il s'ensuit que le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité.

Les frais judiciaires sont mis à la charge des recourants qui succombent ( art. 66 al. 1 LTF ). Touchées dans leur intérêt patrimonial en tant que propriétaires, les communes de Corsier et d'Hermance ne peuvent pas être exonérées des frais judiciaires en application de l' art. 66 al. 4 LTF ( ATF 136 I 39 ). Il n'est pas alloué de dépens ( art. 68 al. 3 LTF ).

#### **E. 5**

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

#### **E. 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'art. 14 al. 1 LEn.

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