

## **GE\_GERICHTE A/240/2011 vom 30. Juli 2012**

GE Cour de justice, 2012-07-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_240\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_240_2011)

FR: GE\_GERICHTE A/240/2011 du 30 juillet 2012

IT: GE\_GERICHTE A/240/2011 del 30 luglio 2012

### **Regeste**

; INITIATIVE ; DROITS POLITIQUES ; VOTATION(DROITS POLITIQUES) ; DROIT D'ÊTRE ENTENDU ; SURVEILLANCE(EN GÉNÉRAL) | Confirmation d'une invalidation partielle par le Conseil d'Etat d'une décision automatique validant une initiative communale au motif que le Conseil municipal ne disposait pas de compétence en la matière. Lorsque la loi prévoit que l'absence de décision prise dans un certain délai "vaut décision", cette dernière revêt les caractéristiques de l'acte qui aurait été pris si l'organe compétent s'était prononcé dans ce délai. Le Conseil d'Etat a la compétence pour annuler une telle décision. | Cst.29; LAC.36B.al5; LAC.67.letb; LAC.36.al1

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le 25 avril 2009, des citoyens de la Ville de Genève (ci-après : la ville) ont lancé une initiative populaire municipale intitulée « Sauvons nos parcs au bord du lac » (ci-après : IN-3) dont le texte était le suivant : « Aucune construction nouvelle ne doit être érigée sur le domaine public ou privé de la Ville de Genève entre les bords du lac d'une part, et le quai Général-Guisan, le quai Gustave-Ador, le quai du Mont-Blanc, le quai Wilson et la rue de Lausanne y compris, d'autre part. Il en est de même pour les parcs de la Grange, des Eaux-Vives, de la partie sud du Palais des Nations et pour le Jardin botanique, sous réserve de constructions modestes indispensables à l'exploitation de ces jardins. La Ville de Genève s'oppose à toute modification des zones de verdure et à toute nouvelle construction dans tous les parcs et les quais situés dans le périmètre défini ci-dessus, qui fait l'objet d'un plan annexé au règlement. Aucune extension des rives du lac ne doit être réalisée, sous réserve d'aménagements modestes, ni aucune installation permettant d'accéder depuis les berges à de nouvelles constructions érigées sur le lit du lac. Des pavillons provisoires, tels que stands de glaces, billetterie, WC, aménagements pour les spectacles peuvent être réalisés par un arrêté du Conseil municipal. Le Conseil administratif est chargé de présenter une proposition documentée portant sur le site de la rade, en vue de son inscription au patrimoine mondial de l'Unesco ». Parmi les personnes autorisées à retirer l'initiative figuraient Messieurs Armand Brulhart et Yves Jeanmairet, citoyens de la ville.

#### **E. 2**

Par arrêté du 22 juillet 2009, le Conseil d'Etat a constaté l'aboutissement de l'IN-3, le nombre de signatures requis par la loi ayant été obtenu.

#### **E. 3**

Le Conseil administratif de la ville (ci-après : le Conseil administratif) a déposé un rapport daté du 14 septembre 2010 sur la prise en considération de l'IN-3 auquel était joint un projet de délibération rejetant cette dernière. Le but de l'IN-3 était d'interdire toute construction

nouvelle sur le domaine public ou privé de la ville dans le périmètre défini par le plan annexé, sous réserve de constructions modestes indispensables à l'exploitation de ces jardins. L'IN-3 entendait également prohiber toute extension des rives du lac. Une telle initiative comportait un objectif disproportionné par rapport à la préoccupation de préserver les parcs et les espaces verts des bords du lac et de ce fait, elle était politiquement inopportune, voire contre-productive, compte tenu de son caractère absolu et de ses conséquences sur de nombreux projets existants ou à venir.

#### **E. 4**

Le rapport précité a été examiné par le Conseil municipal de la ville (ci-après : le Conseil municipal) lors de ses séances des 14 et 15 septembre 2010 et renvoyé à la commission de l'aménagement.

#### **E. 5**

Par courrier du 21 septembre 2010, la présidente du Conseil municipal a informé le service de surveillance des communes de la validation de l'IN-3 par le biais de la décision automatique prévue par l'art. 36B de la loi sur l'administration des communes du 13 avril 1984 (LAC – B 6 05).

#### **E. 6**

Par arrêté du 22 décembre 2010, publié dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du 27 décembre 2010, le Conseil d'Etat a annulé la décision automatique précitée en invalidant partiellement l'IN-3. Le Conseil d'Etat avait subdivisé le texte de l'IN-3 de la manière suivante : 1. interdiction de construire des immeubles communaux sur les biens-fonds appartenant au domaine public ou privé de la Ville dans le périmètre défini ; 2. opposition aux modifications des zones de verdure dans le périmètre défini ; 3. opposition à toutes les constructions dans les parcs et quais dans le périmètre défini ; 4. interdiction d'extension des rives du lac et de constructions sur le lit du lac ; 5. préparation d'un dossier en vue de l'inscription de la rade au patrimoine mondial de l'Unesco. Le Conseil administratif n'avait pas déposé le rapport sur la validité et la prise en considération de l'IN-3 dans le délai de trois mois prévu par l'art. 36B LAC, échéant le 22 octobre 2009. Le Conseil municipal ne s'était pas prononcé sur la validité de l'initiative dans le délai de neuf mois prévu par l'art. 36B al. 1 LAC, échéant le 22 avril 2010. Les invites (ch. 1 et 2) étaient considérées valides. L'invite (ch. 3) était annulée, au motif que le Conseil municipal ne disposait pas de compétence en la matière. Cette compétence était du ressort de l'Etat de Genève lequel pouvait délivrer des autorisations de construire. Le Conseil administratif possédait une compétence résiduelle pour adopter des préavis qui n'étaient pas de la compétence du Conseil municipal. S'agissant de l'invite (ch. 4), le lac Léman faisait partie du domaine public cantonal. Dès lors, seul le canton était compétent pour autoriser des travaux sur le lac et la commune serait consultée pour rendre un préavis lequel était de la compétence du Conseil administratif. Cette invite devait également être déclarée invalide. La compétence de proposer un site en vue de l'inscription du patrimoine mondial de l'Unesco revenait au Conseil fédéral. De surcroît, en application de l'art. 68A al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 24 mai 1847 (Cst-GE - A 2 00), une initiative municipale devait demander au Conseil municipal de délibérer sur un objet déterminé. Or, l'exécution de cette invite ne pouvait pas se faire par le biais d'une délibération, car son objet ne rentrait pas dans le cadre de la liste exhaustive des délibérations prévues à l'art. 30 LAC. Dès lors, cette invite (ch. 5) était aussi annulée.

## **E. 7**

Par pli recommandé du 26 janvier 2011, Messieurs Armand Brulhart, Yves Jeanmairet et Action Patrimoine Vivant (ci-après : APV) ont recouru contre l'arrêté du 22 décembre 2010 du Conseil d'Etat, auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Ils ont conclu à son annulation. Le Conseil d'Etat ne pouvait pas invalider l'IN-3 nonobstant l'art. 36B al. 5 LAC étant donné que celle-ci avait été déclarée valide, faute de décision du Conseil municipal. Par ailleurs, le Conseil d'Etat aurait dû rendre sa décision dans le délai de trente jours. L'arrêté était tardif et devait être annulé. Le droit d'être entendu des initiants avait été violé car ils n'avaient pas pu faire valoir leurs arguments avant que le Conseil d'Etat n'ait pris sa décision. Le Conseil d'Etat était tenu d'interpréter l'IN-3 en application du principe *in dubio pro populo*. Certaines parties d'initiative étaient indûment soustraites au scrutin populaire. L'objet de l'invite (ch. 3) était soumis à certaines contraintes, mais il fallait examiner dans quelle mesure il pouvait être concrétisé. S'agissant de l'invite (ch. 4), les extensions des rives du lac pouvaient être affectées, par incorporation des biens acquis, aussi bien à l'Etat qu'aux communes. Un accord devait être conclu à ce sujet entre la ville et l'Etat. L'invalidation de l'invite (ch. 5) était erronée. Les communes pouvaient faire la proposition auprès du Conseil fédéral en vue de l'inscription de la rade au patrimoine mondial de l'Unesco. La municipalité de la Ville de Berne, dont la vieille ville était inscrite à l'inventaire de l'Unesco avait fait elle-même la proposition, sous forme d'un dossier, adressé au Conseil fédéral.

## **E. 8**

Le Conseil d'Etat a déposé ses observations le 1<sup>er</sup> mars 2011 en concluant au rejet du recours. Il a persisté dans les termes de son arrêté. L'association APV n'était pas l'auteur de l'initiative, ni membre du comité d'initiative et donc n'avait pas la qualité pour agir. Les initiants n'étaient pas partie à la procédure d'approbation des délibérations communales et ne disposaient dès lors pas d'un droit d'être entendu. Selon l'art. 67 LAC, le Conseil d'Etat examinait d'une manière générale la légalité des délibérations, y compris celle automatique de la ville. Formellement, l'initiative était valable. Matériellement, certaines parties du texte étaient contraires au droit supérieur. En effet, ces domaines étaient régis par le droit fédéral et cantonal et aucune compétence n'était déléguée aux communes. A leur égard, la sanction la plus respectueuse des droits politiques était une irrecevabilité partielle qui correspondait à l'invalidation de certaines parties du texte de l'IN-3. C'était en application des art. 68 Cst-GE et 36B LAC que le Conseil d'Etat avait scindé l'IN-3 dans le but de respecter le principe de l'interprétation *in dubio pro populo*. L'invite (ch. 3), soit « l'opposition à toutes les constructions dans les parcs et quais dans le périmètre défini par le plan annexé », différait de l'invite (ch. 1) au motif qu'elle ne concernait pas uniquement les immeubles, propriétés de la ville, mais potentiellement tous les propriétaires se trouvant dans le périmètre défini, tels que l'Etat de Genève et les organisations internationales. La commune pouvait intervenir par le biais des préavis qu'elle serait amenée à donner pour les constructions projetées sur le territoire communal. Ces préavis ne liaient pas l'autorité délivrant les autorisations (art. 3 al. 3 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 - LCI - L 5 05).

## **E. 9**

Dans leurs déterminations du 31 mars 2011, les recourants ont persisté dans leurs précédentes explications et conclusions. Etant une initiative non formulée, il appartenait au Conseil municipal, qui disposait une certaine indépendance à ce sujet, d'élaborer et

d'adopter la délibération selon le texte de l'IN-3. S'agissant de l'invite (ch. 3), les autorités communales pouvaient adopter un règlement ou un arrêté comportant les moyens d'opposition à des modifications de zones de verdure ainsi qu'à celles de toute nouvelle construction dans tous les parcs et les quais situés dans le périmètre défini dans l'initiative IN-3. Par ailleurs, la proposition d'obtenir l'inscription d'un site au patrimoine de l'Unesco, invite (ch. 5), relevait d'une compétence partagée entre la Confédération, le canton et la commune, de sorte que le conseil administratif pouvait élaborer une proposition documentée portant sur le site de la rade, en vue de son inscription.

#### **E. 10**

Par courrier recommandé du 15 avril 2011, les recourants ont répliqué et persisté dans leurs conclusions. Il appartenait au Conseil municipal d'adopter et de compléter le texte de l'initiative dans le cadre de l'élaboration de la délibération, conformément à l'art. 36D LAC. Dans le cadre des initiatives concernant le triangle de Villereuse, citées par les recourants à l'appui de leur recours, le Conseil d'Etat avait justifié la validation de l'initiative « Sauver les parcs de Carouge », selon le principe in dubio pro populo et celui de la proportionnalité. S'agissant de l'invite (ch. 3), elle n'aurait pas dû être annulée. Le texte de la délibération du Conseil municipal pouvait comporter une disposition relative au statut du parc Barton, qui était le seul cas particulier.

#### **E. 11**

Le 19 juin 2012, la ville s'en est rapportée à la justice.

#### **E. 12**

Selon l'art. 36 al. 1 LAC le droit d'initiative municipale s'exerce dans les limites des lois fédérales et cantonales sur les objets suivants : la construction, la démolition et l'acquisition d'immeubles communaux (let. a) ; l'ouverture ou la suppression de rues ou de chemins communaux (let. b) ; les travaux d'utilité publique communaux (let. c) ; les études d'aménagement du territoire communal (let. d) ; la constitution de fondation d'intérêt communal de droit public ou privé (let. e) ; les activités sociales culturelles, sportives et récréatives, ainsi que leurs aménagements et installations (let. f). Cette énumération est exhaustive. Elle a pour but de restreindre la probabilité de voir des citoyens se fonder sur une clause générale pour lancer une initiative dans une matière qui touche certes la commune, mais qui ne relève pas de ses attributions. En application du principe de la hiérarchie des normes, un acte communal doit respecter le droit supérieur, y compris la répartition des compétences entre le canton et les communes. La réserve qui figure à l'art. 36 LAC démontre la volonté du législateur de prévenir des initiatives municipales qui empiètent sur les compétences cantonales. (S. GRODECKI, L'initiative populaire cantonale et municipale à Genève, Genève-Zurich-Bâle 2008, pp. 175ss, n° 610ss et les auteurs cités).

#### **E. 13**

En l'espèce, l'invite ch. 3, soit « l'opposition à toutes les constructions dans les parcs et quais dans le périmètre défini par l'IN-3 » n'entre pas dans les attributions du Conseil municipal. La délivrance des autorisations de construire est une compétence cantonale selon l'art. 1 ss LCI et du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05. 01). En matière de police des constructions, la commune intervient dans la procédure par le biais des préavis qu'elle peut être amenée à donner pour les constructions projetées sur le territoire communal. Ce préavis ne lie pas

l'autorité délivrant les autorisations. Les plans d'utilisation du sol sont assimilés à une étude d'aménagement au sens de l'art. 36 LAC et peuvent faire objet d'une initiative municipale. Ils ne peuvent toutefois pas viser un régime d'interdiction de construire (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.633/2000 du 29 janvier 2001 consid. 4 et la jurisprudence citée).

#### **E. 14**

Le Conseil municipal ne dispose pas de compétence en matière d'« interdiction d'extension des rives du lac et de constructions sur le lit du lac » invite (ch. 4). L'occupation des eaux publiques cantonales et communales, leur lit et leurs rives publiques est de la compétence de l'autorité qui administre ce domaine public (art. 6 de la loi sur l'occupation des eaux publiques du 24 juin 1961 - LOEP - L 2 10). Dans ce cas également, le canton est compétent pour autoriser des travaux sur le lac et la commune serait consultée pour rendre un préavis. Les recourants eux-mêmes ont admis que cette invite « était soumise à certaines contraintes » et que le Conseil municipal devait examiner dans quelle mesure il pouvait la concrétiser.

#### **E. 15**

S'agissant de « la préparation d'un dossier en vue de l'inscription de la rade au patrimoine mondial de l'Unesco » (invite ch. 5), la compétence de proposer un site est une compétence fédérale. Les recourants ont reconnu dans leurs écritures que l'élaboration d'un tel dossier n'était pas de la compétence du Conseil municipal mais de celle du Conseil administratif et ne pouvait donc pas faire l'objet d'une initiative. L'exécution de cette invite ne peut pas se faire par le biais d'une délibération, car son objet n'entre pas dans la liste exhaustive des délibérations prévues à l'art. 30 LAC. Par conséquent, c'est à juste titre que le Conseil d'Etat a invalidé les invites (ch. 3, 4, 5) au motif de non-conformité au droit supérieur et en absence de compétence communale en la matière. En application du principe *in dubio pro populo*, les invites (ch. 1 et 2) seraient déclarées valides puisqu'elles forment un tout cohérent, correspondent à la volonté des initiants et respectent en soi le droit supérieur.

#### **E. 16**

Compte tenu de ce qui précède, le recours sera rejeté dans la mesure où il est recevable. Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, et un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de l'APV. Aucune indemnité ne leur sera allouée (art. 87 LPA).

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