

08.056

**Message  
concernant la garantie des Constitutions révisées  
des cantons de Berne, d'Obwald, de Schaffhouse,  
d'Argovie et de Genève**

du 2 juillet 2008

---

Messieurs les Présidents,  
Mesdames et Messieurs,

Nous vous soumettons par le présent message un projet d'arrêté fédéral simple concernant la garantie des Constitutions révisées des cantons de Berne, d'Obwald, de Schaffhouse, d'Argovie et de Genève, en vous proposant de l'adopter.

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

2 juillet 2008

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Pascal Couchepin  
La chancelière de la Confédération, Corina Casanova

---

## Condensé

*En vertu de l'art. 51, al. 1, de la Constitution fédérale, chaque canton doit se doter d'une constitution démocratique. Celle-ci doit avoir été acceptée par le peuple et doit pouvoir être révisée si la majorité du corps électoral le demande. Selon l'al. 2 de cet article, les Constitutions cantonales doivent être garanties par la Confédération. Cette garantie est accordée si elles ne sont pas contraires au droit fédéral. Si une disposition constitutionnelle cantonale remplit ces conditions, la garantie fédérale doit lui être accordée; sinon, elle lui est refusée.*

*En l'espèce, les modifications constitutionnelles ont pour objet:*

*dans le canton de Berne:*

- l'introduction d'un frein à l'endettement;*

*dans le canton d'Obwald:*

- la nouvelle réglementation de la Compagnie d'électricité d'Obwald;*
- la nouvelle réglementation de la Banque cantonale d'Obwald;*
- la modification du titre de la Constitution cantonale et des dispositions complémentaires sur les incompatibilités;*

*dans le canton de Schaffhouse:*

- un nouveau mode de scrutin pour l'élection du Grand Conseil;*

*dans le canton d'Argovie:*

- un nouveau mode de scrutin;*

*dans le canton de Genève:*

- la propriété et la responsabilité des Services industriels de Genève;*
- le monopole public de l'eau et de l'électricité.*

*Ces modifications sont conformes à l'art. 51 de la Constitution fédérale; aussi la garantie fédérale doit-elle leur être accordée. La garantie fédérale accordée aux modifications instaurant un monopole de l'électricité dans la Constitution du canton de Genève doit toutefois être limitée dans le temps car ces modifications sont contraires au droit fédéral qui entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2009.*

# Message

## 1 Les diverses révisions

### 1.1 Constitution du canton de Berne

#### 1.1.1 Votation populaire cantonale du 24 février 2008

Lors de la votation populaire du 24 février 2008, le corps électoral du canton de Berne a accepté, par 162 488 oui contre 49 071 non, la modification des art. 101a et 101b (frein à l'endettement) ainsi que le nouvel art. 101c de la Constitution cantonale.

Par lettre du 25 mars 2008, le canton de Berne a demandé la garantie fédérale.

#### 1.1.2 Introduction d'un frein à l'endettement

##### Ancien texte

Art. 62 Votation facultative

<sup>1</sup> Sont en outre soumis au vote populaire, lorsque celui-ci est demandé,

- f. d'autres arrêtés du Grand Conseil qui ne portent pas sur une question de procédure, si la loi le prescrit ou si le Grand Conseil ou 70 de ses membres le décident. Les élections, les affaires judiciaires, le compte d'Etat et le budget sont exclus.

Art. 75 Planification

Le Grand Conseil traite le programme gouvernemental de législature, le plan financier et d'autres plans fondamentaux concernant des domaines particuliers.

Art. 76 Compétences financières

Le Grand Conseil arrête

- b. le compte d'Etat,

Art. 89 Compétences financières

<sup>1</sup> Le Conseil-exécutif élabore le plan financier et arrête le budget et le compte d'Etat à l'intention du Grand Conseil.

Art. 101a, titre, al. 2 à 4

Frein au déficit

<sup>2</sup> L'excédent de charges du compte d'Etat est reporté au budget du deuxième exercice suivant, dans la mesure où il ne peut pas être couvert par le capital propre.

<sup>3</sup> Lors de l'adoption du budget, le Grand Conseil peut déroger à l'al. 1, si trois cinquièmes au moins de ses membres le décident. Lors de l'approbation du compte d'Etat, l'al. 2 n'est pas applicable au montant de l'excédent de charges fixé dans le budget. Le découvert doit être amorti dans les quatre ans.

<sup>4</sup> Lors de l'approbation du compte d'Etat, le Grand Conseil peut déroger à l'al. 2, dans une mesure à déterminer, si trois cinquièmes au moins de ses membres le décident. Le découvert doit être amorti dans les quatre ans.

Art. 101b Frein à l'augmentation des impôts

Toute augmentation de la quotité d'impôt par le Grand Conseil qui induit globalement un accroissement des recettes fiscales du canton nécessite l'approbation de la majorité des membres du Grand Conseil.

## Nouveau texte

### Art. 62 Votation facultative

<sup>1</sup> Sont en outre soumis au vote populaire, lorsque celui-ci est demandé,

- f. d'autres arrêtés du Grand Conseil qui ne portent pas sur une question de procédure, si la loi le prescrit ou si le Grand Conseil ou 70 de ses membres le décident. Les élections, les affaires judiciaires, le rapport de gestion et le budget sont exclus.

### Art. 75 Planification

Le Grand Conseil traite le programme gouvernemental de législature, le plan intégré «mission-financement» et d'autres plans fondamentaux concernant des domaines particuliers.

### Art. 76 Compétences financières

Le Grand Conseil arrête

- b. le rapport de gestion,

### Art. 89 Compétences financières

<sup>1</sup> Le Conseil-exécutif élabore le plan intégré «mission-financement» et arrête le budget et le rapport de gestion à l'intention du Grand Conseil.

### Art. 101a, titre, al. 2 à 4, al. 5 (nouveau)

Frein à l'endettement appliqué au compte de fonctionnement

<sup>2</sup> L'excédent de charges du rapport de gestion est reporté au budget du deuxième exercice suivant, dans la mesure où il ne peut pas être couvert par le capital propre.

<sup>3</sup> Lors de l'adoption du budget, le Grand Conseil peut déroger à l'al. 1, si trois cinquièmes au moins de ses membres le décident. Lors de l'approbation du rapport de gestion, l'al. 2 n'est pas applicable au montant de l'excédent de charges fixé dans le budget. Le découvert doit être amorti dans les quatre ans.

<sup>4</sup> Lors de l'approbation du rapport de gestion, le Grand Conseil peut déroger à l'al. 2, dans une mesure à déterminer, si trois cinquièmes au moins de ses membres le décident. Le découvert doit être amorti dans les quatre ans.

<sup>5</sup> Les gains comptables et les amortissements réalisés sur les placements du patrimoine financier ne sont pas pris en compte dans l'application des alinéas 1 et 2.

### Art. 101b Frein à l'endettement appliqué au compte des investissements

<sup>1</sup> Le degré d'autofinancement de l'investissement net doit être de 100 pour cent au moins à moyen terme.

<sup>2</sup> Si le degré d'autofinancement de l'investissement net inscrit dans le budget est inférieur à 100 pour cent, il doit être compensé dans le plan intégré «mission-financement».

<sup>3</sup> Un découvert figurant dans le rapport de gestion doit être compensé dans le budget de la deuxième année qui suit ainsi que les trois années suivantes.

<sup>4</sup> Le Grand Conseil peut décider à la majorité de trois cinquièmes de ses membres de prolonger à huit ans le délai de la compensation du découvert ou de renoncer entièrement à la compensation.

<sup>5</sup> Les alinéas 1 à 4 s'appliquent uniquement lorsque la quote-part de l'endettement brut, qui se définit comme le rapport entre l'endettement brut et le revenu cantonal, excède un taux de 12 pour cent. La valeur déterminante est la quote-part à la fin de l'année civile qui précède.

### Art. 101c (nouveau) Frein à l'augmentation des impôts

Toute augmentation de la quotité d'impôt par le Grand Conseil qui induit globalement un accroissement des recettes fiscales du canton nécessite l'approbation de la majorité des membres du Grand Conseil.

Le frein au déficit (art. 101a) est légèrement transformé pour devenir un frein à l'endettement appliqué au compte de fonctionnement (adaptation terminologique aux al. 2 à 4, nouvel al. 5). Un nouveau mécanisme de frein à l'endettement appliqué

au compte des investissements (nouvel art. 101*b*) oblige le canton à financer lui-même la totalité de ses investissements nets à moyen terme. Cela ne s'applique que si la quote-part de l'endettement (c'est-à-dire l'endettement brut en pourcentage du revenu cantonal annuel) dépasse 12 %. Le frein à l'augmentation des impôts, de l'art. 101*b*, devient l'art. 101*c*, sans modification. En outre, la terminologie est modifiée («rapport de gestion» à la place de «compte d'Etat» aux art. 62, al. 1, let. f, 76, let. b, 89, al. 1, 101*a*, al. 2 à 4 et 101*b*, al. 3, «plan intégré «mission-financement»» au lieu de «plan financier» aux art. 75, 89, al. 1 et 101*b*, al. 2).

## **1.2 Constitution du canton d'Obwald**

### **1.2.1 Votations populaires cantonales du 28 novembre 2004, du 21 mai 2006 et du 16 décembre 2007**

Lors des votations populaires du 28 novembre 2004 et du 21 mai 2006, le corps électoral du canton d'Obwald a accepté deux modifications de l'art. 69, al. 2, de la Constitution cantonale, concernant pour l'une la Compagnie d'électricité d'Obwald – acceptée par 6500 oui contre 1991 non – et pour l'autre la Banque cantonale – acceptée par 5153 oui contre 1383 non. Ces deux révisions n'avaient pas encore été garanties par la Confédération.

Lors de la votation populaire du 16 décembre 2007, le corps électoral du canton d'Obwald a accepté, par 5968 oui contre 1183 non, la modification du titre de la Constitution et des dispositions sur les incompatibilités (art. 50, 51 et 119*a* de la Constitution cantonale).

Par lettre du 7 janvier 2008, le Conseil d'Etat du canton d'Obwald a demandé la garantie fédérale.

### **1.2.2 Règlementation de la Compagnie d'électricité**

#### **Ancien texte**

Art. 69, al. 2, let. e

<sup>2</sup> Le Grand Conseil élit, en outre, pour la durée de la législature constitutionnelle:

- e. les membres du conseil d'administration de la Compagnie d'électricité d'Unterwald-le-Haut dont la nomination ressortit au canton ainsi que le président du conseil d'administration, l'organe de contrôle et le directeur de la Compagnie;

#### **Nouveau texte**

*Art. 69, al. 2, let. e*

*Abrogée*

L'organisation de la Compagnie d'électricité d'Obwald étant désormais réglée à l'échelon de la loi, l'art. 69, al. 2, let. e, de la Constitution cantonale est abrogé.

## 1.2.3 Règlementation de la Banque cantonale

### Ancien texte

Art. 69, al. 2, let. d

<sup>2</sup> Le Grand Conseil élit, en outre, pour la durée de la législature constitutionnelle:

- d. les membres et le président du conseil d'administration de la Banque cantonale ainsi que les membres et le membre-suppléant de la commission de vérification des comptes et le directeur de la banque;

### Nouveau texte

Art. 69, al. 2, let. d

Abrogée

L'organisation de la Banque cantonale d'Obwald étant désormais réglée à l'échelon de la loi, l'art. 69, al. 2, let. d, de la Constitution cantonale est abrogé.

## 1.2.4 Modification du titre de la Constitution et dispositions complémentaires sur les incompatibilités

### Ancien texte

Titre

Constitution

du canton d'Unterwald-le-Haut

Art. 50 Eligibilité des fonctionnaires

(Al. 1 à 3 inchangés)

Art. 51 Incompatibilités familiales

<sup>1</sup> Nul ne peut siéger au Conseil d'Etat, au Grand Conseil, dans un tribunal, dans une commission ou dans une autorité communale en même temps:

1. qu'une personne qui lui est apparentée par le sang ou par alliance en ligne directe ou en ligne collatérale jusqu'au troisième degré;
2. que son conjoint ou que le conjoint d'un de ses frères et sœurs.

<sup>2</sup> La personne qui doit se retirer pour incompatibilité familiale est si nécessaire tirée au sort.

### Nouveau texte

Titre

Constitution

du canton d'Obwald (Constitution cantonale)

Art. 50 Incompatibilité de fonctions des employés

(Al. 1 à 3 inchangés)

Art. 51 Incompatibilité à raison de la personne

<sup>1</sup> Nul ne peut siéger au Conseil d'Etat, au Grand Conseil, dans un tribunal, dans une commission ou dans une autorité communale en même temps:

1. qu'une personne qui lui est apparentée par le sang ou par alliance en ligne directe ou en ligne collatérale jusqu'au troisième degré;

2. que son conjoint ou que le conjoint d'un de ses frères et sœurs;
3. que son partenaire enregistré ou le partenaire enregistré d'un de ses frères et sœurs;
4. qu'une personne avec qui il mène de fait une vie de couple.

<sup>2</sup> Les règles d'incompatibilité à raison de la personne fondées sur un mariage ou un partenariat enregistré s'appliquent aussi lorsque celui-ci a pris fin.

<sup>3</sup> La personne qui doit se retirer pour incompatibilité à raison de la personne est si nécessaire tirée au sort.

*Art. 119a (nouveau)*

Adaptation à la loi sur le partenariat

Les modifications des dispositions constitutionnelles sur les incompatibilités à raison de la personne s'appliquent pour la première fois aux périodes de fonction débutant le 1<sup>er</sup> juillet 2008.

Suite à l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 2007, de la loi sur le partenariat (LPart)<sup>1</sup>, Obwald a complété ses dispositions constitutionnelles sur les incompatibilités de fonction par des règles concernant non seulement les partenaires enregistrés mais aussi les personnes vivant de fait en couple. Cette extension demeure cependant incomplète car les conjoints et les partenaires enregistrés sont soumis à des règles d'incompatibilité plus strictes que les couples de fait. En effet, la «parenté par alliance» (al. 1, ch. 1) ne s'entend que des couples mariés ou vivant en partenariat enregistré, aucune application par analogie aux couples de fait n'étant prévue. Les motifs d'incompatibilité de l'al. 1, ch. 2 et 3, et la règle de l'al. 2 ne les incluent pas non plus. On peut se demander si cette inégalité de traitement est compatible avec le principe de l'égalité consacré par l'art. 8 de la Constitution fédérale<sup>2</sup>. Le Conseil fédéral a déjà traité cette question dans son message du 24 octobre 2007 concernant la garantie des Constitutions révisées des cantons d'Uri, de Schwyz, de Zoug, de Bâle-Campagne, de Schaffhouse, d'Appenzell Rhodes-Intérieures, de St-Gall, des Grisons, d'Argovie et du Valais<sup>3</sup>, parvenant à la conclusion qu'il n'était pas indiqué de refuser la garantie étant donné la disparité des normes fédérales en la matière, d'une part, et l'autonomie des cantons pour ce qui est des questions d'organisation, d'autre part. Il convient encore de préciser que, contrairement aux conjoints et aux partenaires enregistrés, les personnes faisant durablement ménage commun ne sont enregistrées nulle part, ce qui pose la question de la praticabilité d'une clause d'incompatibilité qui concerne également les communautés de vie durables<sup>4</sup>.

Pour les mêmes raisons, il convient de ne pas refuser de garantir la Constitution d'Obwald.

Par ailleurs, le titre de la Constitution cantonale, jugé désuet, a été modernisé. La dénomination «Obwald» correspond ainsi à celle utilisée à l'art. 1<sup>er</sup> de la Constitution fédérale qui utilise désormais les dénominations d'«Obwald» et de «Nidwald».

<sup>1</sup> RS **211.231**

<sup>2</sup> RS **101**

<sup>3</sup> FF **2007** 7197

<sup>4</sup> FF **2007** 7197, 7204 s. et 7208

## **1.3 Constitution du canton de Schaffhouse**

### **1.3.1 Votation populaire cantonale du 24 février 2008**

Lors de la votation populaire du 24 février 2008, le corps électoral du canton de Schaffhouse a accepté, par 15 201 oui contre 8 998 non, la modification de l'art. 25 de la Constitution cantonale (nouveau mode de scrutin pour l'élection du Grand Conseil).

Par lettre du 4 mars 2008, la Chancellerie d'Etat du canton de Schaffhouse a demandé la garantie fédérale.

### **1.3.2 Nouveau mode de scrutin pour l'élection du Grand Conseil**

#### **Ancien texte**

Art. 25, al. 2

<sup>2</sup> Pour la procédure, les dispositions du droit fédéral concernant l'élection du Conseil national s'appliquent par analogie. Le Conseil d'Etat édicte des dispositions d'exécution.

#### **Nouveau texte**

*Art. 25, al. 2*

<sup>2</sup> Les sièges sont répartis entre les groupements politiques en fonction de la force électorale de ces derniers dans le canton.

Le nouvel art. 25, al. 2, de la Constitution du canton de Schaffhouse introduit le scrutin bi-proportionnel pour l'élection au Grand Conseil. Jusqu'ici, les sièges étaient répartis après division et arrondis au chiffre inférieur, selon la méthode dite Hagenbach/Bischoff appliquée pour l'élection au Conseil national et pour l'élection au Grand Conseil dans la plupart des cantons. Le nouveau système, dit «double Pukelsheim» du nom du mathématicien allemand qui l'a développé, calcule le nombre total de sièges remportés par les partis dans l'ensemble du canton avant de les répartir dans les circonscriptions électorales. Cette méthode permet de rendre le mode de scrutin conforme à la Constitution fédérale<sup>5</sup>.

## **1.4 Constitution du canton d'Argovie**

### **1.4.1 Votation populaire cantonale du 24 février 2008**

Lors de la votation populaire du 24 février 2008, le corps électoral du canton d'Argovie a accepté, par 90 951 oui contre 25 642 non, la modification des § 61, al. 2 et al. 3 (nouveau), et 77, al. 2 et 3, de la Constitution cantonale (nouveau mode de scrutin).

Par lettre du 20 mars 2008, la Chancellerie d'Etat du canton d'Argovie a demandé la garantie fédérale.

<sup>5</sup> ATF 131 I 74, Grüne Aargau, du 27 octobre 2004

## 1.4.2 Nouveau mode de scrutin

### Ancien texte

§ 61, al. 2

<sup>2</sup> Le Grand Conseil, la Constituante et les conseils des habitants sont désignés selon le même système proportionnel, toutes les autres autorités l'étant selon le système majoritaire.

§ 77, al. 2 et 3

<sup>2</sup> Les districts forment les cercles électoraux. Ils peuvent être réunis en groupements de cercles électoraux par la loi.

<sup>3</sup> Les sièges sont répartis entre les cercles électoraux proportionnellement à la population de résidence.

### Nouveau texte

§ 61, al. 2 et 3 (nouveau)

<sup>2</sup> Le Grand Conseil, la Constituante et les conseils des habitants sont désignés selon le même système proportionnel. Un quorum peut être fixé par la loi pour l'élection du Grand Conseil et de la Constituante.

<sup>3</sup> Toutes les autres autorités sont désignées selon le système majoritaire.

§ 77, al. 2 et 3

<sup>2</sup> Les districts forment les cercles électoraux. Les sièges sont répartis entre les groupements politiques en fonction de la force électorale de ces derniers dans le canton.

<sup>3</sup> Les mandats sont répartis entre les cercles électoraux proportionnellement à la population résidante.

Par cette modification, le canton d'Argovie introduit lui aussi le scrutin bi-proportionnel «double Pukelsheim» (voir ch. 1.3.2), qui lui permet de mettre son système en conformité avec la Constitution fédérale. Le Tribunal fédéral avait en effet jugé le mode de scrutin actuel comme contraire à la Constitution<sup>6</sup>.

## 1.5 Constitution du canton de Genève

### 1.5.1 Votations populaires cantonales du 17 juin et du 16 décembre 2007

Lors de la votation populaire du 17 juin 2007, le corps électoral du canton de Genève a accepté, par 57 195 oui contre 34 165 non, la modification de l'art. 158 B, al. 1, de la Constitution cantonale (propriété et responsabilité des Services industriels).

Lors de la votation populaire du 16 décembre 2007, il a accepté l'initiative 126-1 (eau) par 68 789 oui contre 21 854 non et l'initiative 126-2 (électricité) par 52 689 oui contre 36 697 non. Ces deux initiatives visaient à modifier l'art. 158 de la Constitution cantonale (but, siège et surveillance des Services industriels).

Par lettres du 9 janvier et du 2 avril 2008, le Conseil d'Etat du canton de Genève a demandé la garantie fédérale.

<sup>6</sup> ATF 131 I 74, Grüne Aargau, du 27 octobre 2004

## 1.5.2 Propriété et responsabilité des Services industriels

### Ancien texte

Art. 158 B, al. 1

<sup>1</sup> Les Services industriels sont propriétaires des biens et sont titulaires des droits affectés à leur but, sous réserve de l'usine des Cheneviers et du réseau primaire d'évacuation et du traitement des eaux polluées qui restent propriétés de l'Etat. Ils répondent personnellement et exclusivement de leurs dettes et engagements.

### Nouveau texte

Art. 158 B, al. 1

<sup>1</sup> Les Services industriels sont propriétaire des biens et sont titulaires des droits affectés à leur but, sous réserve des terrains de l'usine des Cheneviers, de ceux des installations du réseau primaire et de ceux de la station de réalimentation de la nappe du Genevois, qui restent propriété de l'Etat. Ils répondent personnellement et exclusivement de leurs dettes et engagements.

Cette modification de la Constitution genevoise redéfinit la propriété et les droits des Services industriels du canton de Genève.

## 1.5.3 Monopole public de l'eau et de l'électricité

### Ancien texte

Art. 158 Services industriels. But. Siège. Surveillance

<sup>1</sup> Les Services industriels de Genève (ci-après: les Services industriels), établissement de droit public, doué de la personnalité juridique, autonome dans les limites des présentes dispositions constitutionnelles et de la loi qui en détermine le statut, ont pour but de fournir dans le canton de Genève l'eau, le gaz, l'électricité, de l'énergie thermique, ainsi que de traiter des déchets. Les Services industriels ont également pour tâches d'évacuer et de traiter les eaux polluées dans le cadre fixé par la loi: cette activité ne peut pas être sous-traitée à des tiers. Ils peuvent en outre développer des activités dans des domaines liés au but décrit ci-dessus, exercer leurs activités à l'extérieur du canton et fournir des prestations et des services en matière de télécommunications.

<sup>2</sup> Leur siège est à Genève.

<sup>3</sup> Ils sont placés sous la surveillance du Conseil d'Etat.

### Nouveau texte

Art. 158 Principes – But – Siège – Surveillance nouvelle

<sup>1</sup> L'approvisionnement et la distribution d'eau sont un monopole public exercé par les Services industriels de Genève.

<sup>2</sup> L'approvisionnement et la distribution d'électricité sont un monopole public exercé par les Services industriels de Genève.

<sup>3</sup> Les Services industriels de Genève (ci-après: les Services industriels), établissement de droit public doté de la personnalité juridique, autonome dans les limites des présentes dispositions constitutionnelles et de la loi qui en détermine le statut, ont pour but de fournir dans le canton de Genève l'eau, le gaz, l'électricité, de l'énergie thermique, dans le respect de l'art. 160 E fixant la politique énergétique du canton, ainsi que de traiter les déchets. Les Services industriels ont également pour tâches d'évacuer et de traiter les eaux polluées dans le cadre fixé par la loi: cette activité ne peut pas être sous-traitée à des tiers. Ils peuvent en outre développer des activités dans des domaines liés au but décrit ci-dessus, exercer leurs activités à l'extérieur du canton et fournir des prestations et des services en matière de télécommunications.

<sup>4</sup> Leur siège est à Genève.

<sup>5</sup> Ils sont placés sous la surveillance du Conseil d'Etat.

Cette modification constitutionnelle découle d'une initiative populaire qui demandait que l'on attribue en droit le monopole de la distribution d'eau et d'électricité aux Services industriels qui le détenaient de fait. Une référence à la politique énergétique du canton de Genève a en outre été ajoutée à l'al. 3.

Selon le droit en vigueur, tant dans le domaine de l'eau que dans celui de l'électricité, un monopole est admissible s'il poursuit des buts de police ou de politique sociale et non des fins fiscales<sup>7</sup>. En l'espèce, le Tribunal fédéral a explicitement approuvé le monopole en matière d'électricité dans son arrêt du 18 octobre 2006<sup>8</sup>. Il faut cependant considérer que la loi fédérale du 23 mars 2007 sur l'approvisionnement en électricité (LApEl)<sup>9</sup> entre en vigueur par étapes depuis le 15 juillet 2007. L'art. 13, al. 1, entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2009. Il oblige les gestionnaires de réseau à garantir l'accès au réseau de manière non discriminatoire. Il en découle un droit d'utiliser le réseau afin d'acquérir de l'électricité auprès d'un fournisseur de son choix ou d'injecter de l'électricité (art. 4, al. 1, let. d, LApEl). Un monopole tel que le prévoit le nouvel art. 158, al. 2, de la Constitution genevoise sera à ce moment-là contraire au droit fédéral. L'approvisionnement en électricité et la distribution d'électricité ne pourront plus relever d'un monopole public mais devront être ouverts aux tiers sous réserve de l'art. 13, al. 2, LApEl. Le Conseil d'Etat du canton de Genève en était conscient et a expliqué dans son rapport sur l'initiative populaire en question que la disposition devrait être abrogée au moment de l'ouverture des marchés.

Tant que l'art. 13 LApEl n'est pas en vigueur, les compétences des cantons en matière d'approvisionnement en électricité demeurent entières et le monopole est autorisé. Le Tribunal fédéral en a conclu ainsi dans son arrêt du 18 octobre 2006<sup>10</sup>, précisant que le Parlement pourrait tenir compte de l'état de la législation fédérale au moment de l'octroi de la garantie fédérale. Jusqu'à ce moment-là, rien ne s'oppose à ce que l'on garantisse l'art. 158 de la Constitution genevoise. Nous proposons d'octroyer la garantie fédérale à l'art. 158, al. 2 de la Constitution genevoise, mais d'en limiter la validité dans le temps jusqu'à l'entrée en vigueur de la LApEl révisée, soit jusqu'au 31 décembre 2008.

## 2 Constitutionnalité

L'examen effectué montre que les dispositions modifiées des Constitutions des cantons de Berne, d'Obwald, de Schaffhouse, d'Argovie et de Genève remplissent les conditions posées par l'art. 51 de la Constitution fédérale. Elles peuvent ainsi recevoir la garantie fédérale. La garantie octroyée à l'art. 158, al. 2 de la Constitu-

<sup>7</sup> V. ATF 132 I 282, Canton de Genève, du 18 octobre 2006, p. 287 consid. 3.3. Pour le monopole de la distribution d'eau, v. ATF 102 Ia 397, Comune di Breganzona, du 14 juillet 1976, p. 401 consid. 3 ; pour le monopole de la distribution d'électricité, v. ATF 132 I 282, p. 289 consid. 3.5-6

<sup>8</sup> ATF 132 I 282, p. 289 consid. 3.5-6

<sup>9</sup> RS 734.7

<sup>10</sup> ATF 132 I 282, p. 289 consid. 3.8

tion du canton de Genève doit toutefois être assortie d'une limite de validité au 31 décembre 2008.

Selon les art. 51 et 172, al. 2, de la Constitution fédérale, l'autorité compétente pour accorder cette garantie est l'Assemblée fédérale.

## **Message concernant la garantie des Constitutions révisées des cantons de Berne, d'Obwald, de Schaffhouse, d'Argovie et de Genève**

|                     |                  |
|---------------------|------------------|
| In                  | Bundesblatt      |
| Dans                | Feuille fédérale |
| In                  | Foglio federale  |
| Jahr                | 2008             |
| Année               |                  |
| Anno                |                  |
| Band                | 1                |
| Volume              |                  |
| Volume              |                  |
| Heft                | 29               |
| Cahier              |                  |
| Numero              |                  |
| Geschäftsnummer     | 08.056           |
| Numéro d'affaire    |                  |
| Numero dell'oggetto |                  |
| Datum               | 22.07.2008       |
| Date                |                  |
| Data                |                  |
| Seite               | 5497-5508        |
| Page                |                  |
| Pagina              |                  |
| Ref. No             | 10 141 991       |

Die elektronischen Daten der Schweizerischen Bundeskanzlei wurden durch das Schweizerische Bundesarchiv übernommen.

Les données électroniques de la Chancellerie fédérale suisse ont été reprises par les Archives fédérales suisses.

I dati elettronici della Cancelleria federale svizzera sono stati ripresi dall'Archivio federale svizzero.