

4F 2007-184

Arrêt du 7 novembre 2008

COUR FISCALE

COMPOSITION	Président :	Hugo Casanova
	Assesseurs :	Michael Hank, Geneviève Jenny, Berthold Buchs, Albert Nussbaumer

PARTIES **X., recourant,**

contre

PREFECTURE, autorité intimée,

COMMUNE, intimée.

OBJET Contributions causales communales ; denier de naturalisation

Recours du 15 octobre 2007 contre la décision préfectorale du 17 septembre 2007 relative à la perception du denier de naturalisation par la Commune.

c o n s i d é r a n t e n f a i t

A. X., né en 1942, est établi dans le canton de Fribourg depuis 1982 et est domicilié dans la Commune depuis 1994. Il a déposé, en 2003, une requête de naturalisation auprès du Service de l'Etat civil et des naturalisations du Canton de Fribourg (ci-après: le Service).

B. Le 2 décembre 2005, l'administré a reçu dudit Service une facture de Fr. 5'000.- par laquelle étaient perçues le denier de naturalisation fixé par le Conseil d'Etat à Fr. 4'350.- d'une part, et un émolumument de procédure de Fr. 650.- d'autre part. Le courrier précisait en outre que le dossier de naturalisation ne pouvait pas être présenté au Grand-Conseil pour la décision finale de naturalisation avant paiement complet de ladite facture.

Par lettre du 12 décembre 2005, X. a accusé réception du courrier du 2 décembre 2005. Il s'est toutefois déclaré surpris de son contenu et a demandé au Service l'annulation de la facture de Fr. 5'000.-. Selon lui, la nouvelle Constitution fribourgeoise, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2005, n'autorise plus, dans le cadre d'une procédure de naturalisation, la perception d'un denier de naturalisation. Seul un émolumument administratif peut être prélevé. La disposition constitutionnelle en question, soit l'art. 69 al. 3 de la Constitution du Canton de Fribourg du 16 mai 2004 (ci-après: Cst.; RSF 10.1), est selon lui directement applicable et prévaut ainsi sur tout acte normatif inférieur.

Le Service a donné suite à la lettre précitée en annulant la facture de Fr. 5'000.- et en adressant une nouvelle facture, datée du 11 janvier 2006, d'un montant de Fr. 900.- correspondant à la perception d'un émolumument administratif.

C. La Commune, par décision de son Conseil général du 14 décembre 2005, a octroyé à X., ainsi qu'à son épouse, le droit de cité communal.

Par décret du 3 octobre 2006, le Grand Conseil fribourgeois a entériné l'octroi à l'intéressé du droit de cité fédéral et cantonal. Le 10 octobre 2006, le Conseil d'Etat a délivré à l'administré l'acte de naturalisation.

D. Par courrier du 1^{er} février 2007, le Conseil communal a transmis à X. ses félicitations et a joint une facture de Fr. 5'700.- correspondant au denier communal de naturalisation fixé par le législatif communal.

Le 14 février 2007, X. a contesté la perception dudit denier pour des raisons identiques à celles exposées au Service (cf. ci-dessus, let. B).

Par lettre du 2 mars 2007, le Conseil communal a confirmé sa facture du 1^{er} février 2007 en exposant, à titre d'information, ce qui suit:

«Modification de la loi fédérale sur la nationalité: cette modification, adoptée le 3.10.2003 par les Chambres fédérales, est entrée en vigueur, selon décision du Conseil fédéral le 01.01.2006. Dès cette date et sur la base des instructions du Service de l'Etat civil et des naturalisations du 7.11.2005, notre Commune ne perçoit plus de denier communal de naturalisation pour toutes les décisions prises après le 01.01.2006; seul un émolumument administratif est perçu sur la base du règlement adopté par le Conseil général en 2006.

Décision du Conseil général vous octroyant le droit de cité: la décision du Conseil général vous octroyant à vous-même et à votre épouse, le droit de cité a été prise le 14.12.2005. Vous avez d'ailleurs été invités à assister à

cette séance. La date de la décision faisant foi, nous avons donc appliqué dans votre cas le régime en vigueur à ce moment-là, soit le barème et les directives arrêtées par le Conseil général le 19.04.2000.

Constitution fribourgeoise: par rapport aux dispositions «directement applicables», nous nous référons à l'art. 147 alinéa 2: "Dans les domaines où les règles de la présente Constitution nécessitent des dispositions d'application, le droit actuel reste en vigueur jusqu'à l'adoption de ces dispositions". Nous pouvons considérer que les règles arrêtées par le Conseil général sont bel et bien des «dispositions d'application».

Cette lettre ne mentionnait aucune voie de droit.

En date du 16 mars 2007, l'administré, par l'intermédiaire de son représentant, M^e Alexandre Schwab, avocat à Fribourg, a requis de la Commune qu'elle procède à l'annulation de la décision du 1^{er} février 2007 et qu'elle rende à ce sujet une décision formelle avec un exposé des voies de droit.

Par décision du 27, respectivement 29 mars 2007, le Conseil communal a rejeté les arguments de X. et a confirmé la facture du 1^{er} février 2007. L'autorité communale a également précisé que cette décision pouvait faire l'objet d'un recours auprès du Préfet dans un délai de 30 jours.

E. Le 2 avril 2007, X., par l'intermédiaire de son représentant, a déposé, à l'encontre de la décision communale du 29 mars 2007, un recours à la Préfecture.

A l'appui de son recours, l'administré a invoqué plusieurs arguments juridiques. En substance, il estimait qu'en raison du fait que l'art. 69 al. 3 Cst., entré en vigueur le 1^{er} janvier 2005, devait être déclaré d'application directe, les dispositions de la loi cantonale sur le droit de cité fribourgeois permettant la perception d'un denier de naturalisation étaient inconstitutionnelles et inapplicables depuis le 1^{er} janvier 2005, en vertu du principe de la hiérarchie des normes. De plus, X. releva que la loi fédérale sur l'acquisition et la perte de la nationalité suisse, en son art. 38, dont le texte avait été modifié au 1^{er} janvier 2006, n'octroyait plus aux Communes et aux Cantons le droit de prélever un denier de naturalisation. Dès lors, appliquer une législation cantonale contraire à une loi fédérale constitue une violation du principe de la force dérogatoire du droit fédéral.

F. Le Lieutenant de Préfet a tout d'abord procédé à une instruction. Les éléments de cette dernière ont été joints au dossier.

Le 17 septembre 2007, il a rejeté le recours de X. A l'appui de sa décision, le lieutenant de Préfet s'est borné à relever que l'applicabilité immédiate de l'art. 69 al. 3 Cst. n'était pas évidente. Il estime au contraire que cette disposition constitutionnelle nécessitait l'adoption d'une disposition d'application. Sur le motif d'une éventuelle violation du principe de la force obligatoire du droit fédéral, la décision préfectorale est demeurée silencieuse.

G. Par mémoire déposé le 15 octobre 2007, X. a interjeté recours à l'encontre de la décision préfectorale en déposant les conclusions suivantes:

« [...] plaise au Tribunal administratif:

1. *d'admettre le recours interjeté par M. X.*
2. *d'annuler la décision du Lieutenant de Préfet datée du 1^{er} février 2007, car elle viole l'art. 69 al. 3 de la Cst/FR et le principe de la force obligatoire du droit fédéral.*

3. *de dire que la taxe figurant dans la décision de la Commune du 2 mars 2007, confirmée le 29 mars 2007, n'est pas due.*
4. *de mettre les frais et les dépens à charge de l'autre partie.»*

A l'appui de son recours, X. reprend les arguments développés dans le recours à la Préfecture (cf. ci-dessus, let. E). En plus, il critique la décision du Lieutenant de Préfet, constatant notamment qu'il n'avait pas pris la peine de se pencher sur le grief relatif à l'application du droit fédéral. Finalement, le recourant exprime l'avis que, formellement, en application de la jurisprudence du Tribunal fédéral, aucune décision de prélever un denier de naturalisation n'a été prise avant la notification, par la Commune, de la facture du 1^{er} février 2007.

H. Par courrier du 16 octobre 2007, la Cour de céans a octroyé un délai échéant au 16 novembre 2007 pour verser une avance de frais de Fr. 300.- sous peine d'irrecevabilité du recours. X. s'est acquitté de ladite avance dans le délai imparti.

I. Le 30 octobre 2007, le Lieutenant de Préfet a déposé des observations par lesquelles il relève que le Service a annulé sa facturation du denier cantonal sans motivation aucune, en se bornant à annuler une facture par l'envoi d'une nouvelle. Il n'a notamment pas procédé à un examen de la question de l'applicabilité directe de l'art. 69 al. 3 Cst. La Commune intimée a, selon lui, pris la décision de percevoir le denier communal en conformité avec les directives cantonales en la matière.

J. Le recourant a rédigé des contre-observations, datées du 25 novembre 2007. Il y mentionne que, contrairement à l'opinion exprimée par le Lieutenant de Préfet, il est évident que si le Service a annulé la décision relative au denier cantonal, c'est en raison du fait qu'il a effectué le contrôle de constitutionnalité. En plus des arguments déjà mentionnés, X. affirme que la facturation qui lui a été notifiée constitue une décision de taxation et que les directives auxquelles se réfère l'autorité intimée n'ont aucune valeur juridique.

K. Par lettre du 10 décembre 2007, le Lieutenant de Préfet du district a déposé ses ultimes remarques. Il y conteste la version du recourant exposé dans les contre-observations (cf. ci-dessus, let. J). De plus, il invite l'autorité déléguée à l'instruction à interroger le Chef du Service de l'Etat civil et des naturalisations sur les raisons ayant poussé ce dernier à annuler la perception du denier cantonal. Ce document a été transmis, pour information, au recourant en date du 11 décembre 2007.

L. Le 28 décembre 2007, l'autorité déléguée à l'instruction a informé l'autorité intimée qu'elle ne donnait pas suite à sa demande tendant à une audition du Chef du Service de l'Etat civil et des naturalisations, le dossier de la cause contenant déjà un échange de courriers, respectivement datés des 20 avril et 9 mai 2007, entre le Chef dudit Service et le Lieutenant de Préfet, précisément sur la question soulevée, soit celle de la raison de l'annulation de la perception du denier cantonal. Par ce courrier, l'échange des écritures a été clos.

M. Dès le 1^{er} janvier 2008, le Tribunal administratif du Canton de Fribourg a été intégré au Tribunal cantonal en tant que section administrative (cf. Loi cantonale du 14 novembre 2007 d'organisation du Tribunal cantonal: LOTC; RSF 131.1.1).

e n d r o i t

1. a) Conformément à l'art. 114 al. 1 let. c du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), le Tribunal cantonal connaît en dernière instance des recours contre les décisions prises par les préfets.

b) Le recours du 15 octobre 2007 contre la décision du Préfet du 17 septembre 2007 a été interjeté en temps utile et dans les formes légales prescrites. Directement touché par la décision attaquée, le recourant a qualité pour recourir. Partant, son recours peut être déclaré recevable.

2. a) La loi cantonale sur le droit de cité fribourgeois (ci-après: LDCF; RSF 114.1.1), dans sa version en vigueur au moment des faits, autorisait les Communes, dans le cadre des procédures de naturalisation, à requérir un denier de naturalisation dont le montant ne pouvait toutefois dépasser le montant maximum du denier cantonal, soit Fr. 10'000.- (art. 18 al. 1 et 4 LDCF).

b) La Constitution fribourgeoise a subi, au début de la présente décennie, une révision totale. Le 16 mai 2004, le Peuple fribourgeois a accepté le nouveau texte, lequel a pu entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2005 (Cst.cant.; RSF 10.1). La Constitution fribourgeoise a obtenu la garantie fédérale par décisions du Conseil des Etats le 8 juin 2005 et du Conseil national le 13 juin 2005. Sous le titre IV, intitulé «tâches publiques», les Constituants ont adopté l'art. 69 Cst.cant. concernant spécifiquement les étrangers:

«¹ L'Etat et les communes prennent des mesures pour accueillir et intégrer les étrangères et les étrangers, dans la reconnaissance mutuelle des identités et le respect des valeurs fondamentales de l'Etat de droit.

«² L'Etat et les communes facilitent la naturalisation des étrangères et des étrangers. La loi prévoit un droit de recours contre le refus de naturalisation.

«³ Pour l'octroi du droit de cité, ils ne prélevent qu'un émolumen administratif».

L'Assemblée constituante a adopté, dans l'ultime partie du texte, des dispositions finales, dont, notamment, du droit transitoire. Ainsi, l'art. 147 Cst.cant., fixant les principes dudit droit, est libellé comme suit:

«¹ Le droit actuel doit être adapté sans retard à la présente Constitution. Les adaptations doivent entrer en vigueur au plus tard le 1^{er} janvier 2009.

«² Dans les domaines où les règles de la présente Constitution nécessitent des dispositions d'application, le droit actuel reste en vigueur jusqu'à l'adoption de ces dispositions».

c) Le Grand Conseil du Canton de Fribourg a approuvé, le 9 mai 2007, une loi modifiant certaines dispositions de la LDCF. Ce texte, combattu par référendum, a été adopté par le Peuple fribourgeois en votation le 1^{er} juin 2008. L'art. 18 LDCF, mentionné plus haut, a ainsi été abrogé. Ces modifications sont en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2008.

3. a) En l'espèce, le recourant estime, dans un premier et principal grief, que l'art. 69 al. 3 Cst.cant. est d'application directe. Ainsi, à son avis, en vertu des principes de la primauté des constitutions cantonales sur les autres actes cantonaux d'une part, et de la hiérarchie des normes d'autre part, ni l'Etat de Fribourg, ni les Communes n'étaient en

droit, dès le 1^{er} janvier 2005, date de l'entrée en vigueur de la nouvelle Charte fondamentale, de prélever un denier de naturalisation.

Doivent dès lors être examinées les questions de l'applicabilité directe de l'art. 69 al. 3 Cst.cant. et de ses éventuelles conséquences sur la présente cause.

b) La nouvelle Constitution fribourgeoise contient, comme précédemment mentionné, des dispositions transitoires. Celles-ci ont été examinées, lors d'une séance de la Commission n° 4 de la Constituante, le 29 octobre 2003. Le rapport de ladite Commission expose les principes régissant la transition (cf. également à ce sujet P. SCYBOZ, Pouvoirs législatif et exécutif: règles générales, organisation et fonctionnement *in* La nouvelle Constitution fribourgeoise, RFJ Numéro spécial 2005, p. 267 s.), en particulier une explication de l'art. 161 de l'avant-projet, lequel deviendra l'art. 147 de la version finale: «*Les principes régissant la transition sont les suivants: obligation d'adapter sans retard le droit actuel à la nouvelle Constitution (art. 161 al. 1 in initio); délai d'adaptation maximal général de 4 ans dès l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution – étant précisé que les adaptations doivent entrer en vigueur et pas seulement être adoptées dans le délai en question (art. 161 al. 1 in fine); lorsque les règles de la nouvelle Constitution ne sont pas directement applicables et nécessitent donc des dispositions d'application, maintien en vigueur du droit jusqu'à l'adoption de ces dispositions – par impossible, aussi au-delà du 1^{er} janvier 2009 (art. 161 al. 2).*

Le Conseil d'Etat a précisé, dans le cadre de son rapport n° 170 du 15 novembre 2004 sur la mise en œuvre de la nouvelle Constitution cantonale (ci-après: le rapport n° 170; publié *in:* Bulletin des séances du Grand Conseil 2004, BGC, p. 1716 à 1737), qu'en présence d'une nouvelle Constitution, il fallait distinguer deux types de dispositions: celles qui sont directement applicables et celles qui ne le sont pas. Les dispositions constitutionnelles directement applicables peuvent être directement invoquées par le citoyen et appliquées par une autorité ou un juge dès l'entrée en vigueur de la Constitution. Elles ne nécessitent pas de législation d'application. Les dispositions constitutionnelles qui ne sont pas directement applicables nécessitent des dispositions d'application. Dans l'attente de ces dernières, l'ancien droit reste en vigueur (art. 147 al. 2 Cst.cant.). L'ensemble du droit cantonal doit cependant être adapté à la nouvelle Charte dans un délai de quatre ans (art. 147 al. 1 Cst.cant.). Le gouvernement cantonal n'expose par contre pas ce qu'il faut entendre par «dispositions directement applicables».

De plus, l'Exécutif cantonal relève que «l'article 69 [Cst.cant.] demande aux collectivités publiques de faciliter la naturalisation, notamment en ne prélevant qu'un émolument administratif auprès des candidats (al. 3) et en introduisant un droit de recours en cas de refus de naturalisation (al. 2). Il est donc nécessaire d'y adapter la loi sur le droit de cité fribourgeois, notamment en supprimant le denier de naturalisation» (cf. BGC 2004, p. 1721).

c) Par analogie avec la théorie de l'applicabilité directe en droit international public, l'applicabilité directe se définit comme l'aptitude d'une règle constitutionnelle à conférer par elle-même aux particuliers, sans requérir aucune mesure interne d'exécution, des droits et des obligations dont ils peuvent se prévaloir devant les autorités où cette règle est en vigueur. Ne sont en revanche pas directement applicables les dispositions-programmes, qui ne confèrent pas directement des droits et des obligations aux particuliers, mais s'adressent à l'Etat en laissant une marge appréciable de liberté au législateur (cf. A. AUER / G. MALINVERNI / M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Vol. 1, Berne 2006, n° 1307;

CH. WILHELM, Introduction et force obligatoire des traités internationaux dans l'ordre juridique suisse, Zurich 1993, p. 131 ss).

Dans le cadre de l'entrée en vigueur de la Constitution zurichoise, le 1^{er} janvier 2006, CAMPRUBI exprime l'avis, dans son commentaire des dispositions finales, que les articles suffisamment précis et n'ayant pas de contenu programmatique doivent être appliqués par toutes les autorités dès l'entrée en vigueur (M. CAMPRUBI, *in*: I. HÄNER / M. RÜSSLI / E. SCHWARZENBACH [édit], Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Vorb. zu Art. 135-145, n° 13). Cette position, bien que concernant la Constitution du Canton de Zürich, peut être utilisée au cas présent par analogie, exposant un principe général.

d) Afin de répondre à la question de l'applicabilité directe de l'article constitutionnel objet de la présente procédure, la Cour de céans juge indispensable, à la lecture du texte de l'article 69 Cst.cant., de distinguer les alinéas 1 et 2 d'une part, de l'alinéa 3 d'autre part. Il paraît ainsi évident que les deux premiers alinéas ne peuvent en aucune façon être déclarés d'application directe. En effet, le premier alinéa et la première phrase du second alinéa sont de pures dispositions-programmes à l'attention de l'Etat et des communes. Une grande liberté est ainsi laissée aux différentes législateurs pour trouver les solutions les plus efficaces et opportunes pour accueillir et intégrer les personnes venant dans notre canton d'une part et pour faciliter la procédure de naturalisation d'autre part. La seconde phrase du second alinéa octroie quant à elle un droit de recours contre une décision de refus de naturalisation. Dans ce cas, les Constituants ont voulu poser un principe devant être concrétisé dans le détail par le législateur cantonal à qui il revient de déterminer, notamment, les instances de recours.

Le troisième alinéa, dont le texte est parfaitement clair, ne laisse pour sa part pas de place à l'interprétation et n'octroie aucune liberté aux législateurs cantonal et communal. Il ne contient aucune disposition de nature programmatique et est suffisamment clair pour être objectivement appliqué aussitôt son entrée en force. Cette norme ne nécessitait aucune disposition d'application. Seule une simple adaptation de la législation était nécessaire. Pour preuve, cette affirmation est d'une part corroborée par un courrier de Monsieur le Conseiller d'Etat Pascal Corminboeuf, Directeur du département des institutions, de l'agriculture et des forêts (DIAF) à l'attention du Service de législation, daté du 17 octobre 2005 (courrier reproduit partiellement dans une lettre du Service de l'état civil et des naturalisations versée au dossier), par lequel est précisé que l'art. 69 al. 3 Cst.cant. ne nécessite pas, «au sens strictement juridique du terme, de dispositions d'application». D'autre part, dans le cadre de la révision de la LDCF, qui verra la suppression de l'art. 18 LDCF, le Conseil d'Etat, par son message du 2 octobre 2006, affirme: «Cette suppression n'appelle pas de grand commentaire. Elle découle du texte de la nouvelle Constitution cantonale et également de la volonté du législateur fédéral» (cf. Message n° 287 du 2 octobre 2006 accompagnant le projet de loi modifiant la loi sur le droit de cité fribourgeois, publié *in*: BGC 2007, p. 95 à 104).

Finalement, l'applicabilité directe de cette disposition constitutionnelle ne pouvait raisonnablement poser d'insurmontables problèmes administratifs, étant donné qu'elle entraînait la cessation d'une pratique, concrétisée par le fait que l'Etat et les Communes devaient s'abstenir de prélever le denier de naturalisation. En outre, des difficultés administratives, notamment liées à des aspects budgétaires, éléments par ailleurs prévisibles, ne sauraient influer sur le sort à donner à la question de l'applicabilité directe d'une disposition constitutionnelle.

Au regard de ce qui précède, la Cour de céans juge que l'art. 69 al. 3 Cst.cant. est d'application directe, ce qui avait pour conséquence que, dès le 1^{er} janvier 2005, l'art. 18 LDCF était contraire au texte de la Charte fondamentale. La perception d'un denier de naturalisation devenait ainsi immédiatement inconstitutionnelle, la Constitution cantonale primant, en vertu du principe de la primauté des Constitutions cantonales sur les autres actes normatifs cantonaux, la LDCF.

e) En conséquence de ce qui précède, le recours est admis, la Commune ne pouvait en effet, dès le 1^{er} janvier 2005, imposer le paiement d'un denier de naturalisation.

4. Le recourant invoque, dans un second grief, une violation du droit fédéral, plus précisément de l'art. 38 de la loi fédérale sur l'acquisition et la perte de la nationalité suisse (ci-après: LN; RS 141.0) ainsi que, dans un troisième grief, une violation de l'obligation de motivation corolaire du droit d'être entendu. Le recours devant être admis sur la base de l'argumentaire contenu au considérant 3, le sort de ces griefs complémentaires peut demeurer indécis.

5. a) Conformément à l'art. 131 CPJA, en cas de recours, la partie qui succombe supporte les frais de la procédure. Toutefois, des frais de procédure ne peuvent pas être exigés de la Confédération, de l'Etat, des communes et d'autres personnes de droit public, ainsi que des particuliers et des institutions privées chargées de tâches de droit public, à moins que leurs intérêts patrimoniaux ne soient en cause (art. 133 CPJA).

En l'espèce, même si le recours est admis, des frais ne peuvent pas être mis à la charge de la collectivité publique dans la mesure où les contributions publiques ne font pas partie, selon la jurisprudence, des intérêts patrimoniaux d'une collectivité publique dans le sens de l'art. 133 CPJA (RFJ 1992 p. 199).

b) Selon l'article 137 al. 1 CPJA, notamment en cas de recours devant une autorité statuant en dernière instance cantonale, l'autorité de la juridiction administrative alloue, sur requête, à la partie qui obtient gain de cause une indemnité pour les frais nécessaires qu'elle a engagés pour la défense de ses intérêts. Lorsqu'une partie n'obtient que partiellement gain de cause, l'indemnité est réduite en proportion (art. 138 al. 2 CPJA).

En l'espèce, le recourant demande à ce que les dépens soient mis à la charge de la partie adverse. La Cour de céans ne peut admettre cette requête. En effet, l'indemnité de partie ne peut que concerner la procédure devant le Tribunal cantonal. C'est en principe uniquement à partir de la notification de la décision attaquée que les frais indemnifiables sont pris en considération (C. PFAMMATTER, *in:* RFJ 1993, p. 131). Il n'y a ainsi pas de dépens alloués dans le cadre de la procédure devant le Préfet et, devant le Tribunal cantonal, le recourant n'a pas eu de frais indemnifiables.

I a C o u r a r r ê t e :

I. Le recours est admis.

Partant, la décision préfectorale du 17 septembre 2007 et la décision communale du 29 mars 2007 sont annulées.

II. Il n'est pas perçu de frais de justice. L'avance de frais prestée par le recourant lui est restituée.

III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie.

Conformément aux articles 82 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent sa notification par la voie du recours en matière de droit public.