

601 2008-141

Arrêt du 22 janvier 2009

I^e COUR ADMINISTRATIVE

COMPOSITION Présidente suppléante : Marianne Jungo
 Juges : Christian Pfammatter, Joseph Hayoz

PARTIES

Jean-Jacques MARTI, c/o Bureau du Conseil général de la Ville de Fribourg, pl. de l'Hôtel-de-Ville 3, 1700 Fribourg, **recourant**,

Louis CASTELLA, Chemin des Rosiers 6, 1700 Fribourg, **recourant**,

Thierry GACHET, rue des Ecoles 9, 1700 Fribourg, **recourant**,

Andrea BURGNER WOEFFRAY, Planche-Supérieure 30, 1700 Fribourg, **recourante**,

Beatrice ACKERMANN-CLERC, rue de Lausanne 37, 1700 Fribourg, **recourante**,

Antoinette de WECK, Grand-Rue 20, 1700 Fribourg, **recourante**,

Rainer WEIBEL, rue de la Samaritaine 40, 1700 Fribourg, **recourant**,

contre

PREFECTURE DU DISTRICT DE LA SARINE, Grand-Rue 51, case postale 96, 1702 Fribourg, **autorité intimée**,

OBJET Affaires communales

 Recours du 17 septembre 2008 contre la décision du 18 août 2008

c o n s i d é r a n t e n f a i t

A. Dans sa séance du 18 février 2008, le Conseil général de la Ville de Fribourg a modifié le règlement du Conseil général (RCG) en introduisant un art. 30 relatif à l'institution de commissions d'enquête parlementaires dont la teneur est la suivante:

¹Si des évènements d'une grande portée, survenus dans un domaine qui est l'objet de la surveillance du Conseil général, exigent que celui-ci clarifie de façon particulière la situation, il peut, suivant la nature de l'affaire, charger la commission financière ou une autre commission spéciale de faire toute la lumière, d'établir les faits, de réunir d'autres éléments d'appréciation et de porter une appréciation politique.

²Le Conseil général adopte un règlement régissant les modalités de l'enquête et de la procédure applicable.

A la même occasion, et en application de l'alinéa 2 de l'art. 30 RCG, le Conseil général a adopté le règlement relatif au fonctionnement des commissions d'enquête (RCE). Ce règlement contient des dispositions spécifiques quant à l'institution de commissions d'enquête, la procédure à suivre par ces commissions, les droits et devoirs des personnes concernées, etc.

Le Service des communes, en tant qu'autorité compétente pour préavisier les règlements communaux de portée générale (art. 148 al. 2 de la loi sur les communes; LCo; RSF 140.1), avait été entendu à deux reprises sur les projets de ces règlements, le 1^{er} mai et le 19 octobre 2007, sans formuler de remarque particulière et sans contester la licéité de l'art. 30 RCG ou du RCE.

B. Le 16 avril 2008, le Conseil communal de la Ville de Fribourg a recouru auprès de la Préfecture du district de la Sarine contre la décision du Conseil général du 18 février 2008, en demandant en particulier de déclarer nuls l'art. 30 RCG ainsi que le RCE.

Par décision du 18 août 2008, le Lieutenant de préfet du district de la Sarine a admis le recours du conseil communal et a annulé les décisions du conseil général du 18 février 2008, en ce qui concerne l'adoption de l'art. 30 RCG et du RCE. En substance, l'autorité de recours a considéré que la législation fribourgeoise sur les communes règle de manière exhaustive la question de la surveillance des communes, sans prévoir la possibilité d'instituer des commissions d'enquête parlementaires, de sorte que les règlements litigieux étaient contraires au droit cantonal.

C. Agissant le 17 septembre 2008, Jean-Jacques Marti, Président du Conseil général, ainsi que Andrea Brugener Woeffray, Thierry Gachet, Louis Castella, Béatrice Achermann-Clerc, Antoinette de Weck et Rainer Weibel, tous conseillers généraux, ont contesté devant le Tribunal cantonal la décision préfectorale du 18 août 2008 dont ils demandent l'annulation. Ils concluent principalement à la reconnaissance de la conformité des règlements litigieux avec la législation cantonale. Subsidiairement, ils requièrent que la conformité de l'art. 30 RCG soit reconnue et que le règlement relatif au fonctionnement des commissions d'enquête soit modifié conformément à la législation cantonale.

A l'appui de leurs conclusions, les recourants font valoir tout d'abord qu'en omettant d'entendre le Service des communes, favorable aux nouvelles dispositions réglementaires, l'autorité intimée aurait constaté de manière inexacte et incomplète les faits pertinents.

Sur le fond, ils se plaignent d'une violation de l'autonomie communale. Ils estiment que, dans le doute, la question de savoir si la législation cantonale permet ou non la création de commissions d'enquête parlementaires aurait du être tranchée en faveur de l'autonomie communale.

Contrairement au Lieutenant de préfet, les recourants prétendent que l'art. 10 al. 1 let. p LCo, selon lequel le conseil général "surveille l'administration de la commune", constitue une base légale de niveau cantonal suffisante pour autoriser un conseil général à adopter une réglementation en matière de commission d'enquête parlementaire. L'autorité intimée aurait ainsi violé le droit cantonal en estimant que la surveillance prévue par l'art. 10 LCo précitée se limite aux compétences exhaustives de la commission financière et à la faculté reconnue à chaque conseiller général de poser au conseil communal des questions sur un objet de son administration en application de l'art. 17 al. 2 LCo. Les recourants prétendent que, dans la mesure où le conseil général est en droit de connaître tous les aspects financiers courants des affaires communales par la commission financière, il doit d'autant plus être investi d'un tel droit lorsque la commune traverse une crise. Dans de telles situations, des moyens exceptionnels doivent pouvoir être pris. Une telle conséquence va, selon eux, dans le sens voulu par les modifications législatives qui visaient à introduire les commissions financières pour garantir une véritable surveillance dans les communes. Une réglementation communale sur les commissions d'enquête parlementaires n'est rien d'autre qu'un aménagement du devoir de surveillance qui incombe au conseil général; ainsi, en situation de crise, au lieu que des questions des membres du conseil général viennent, en fin de séance, en ordre dispersé, sans cadre, interpellier le conseil communal et son administration, la commission d'enquête va assurer la cohérence des questions posées, en délimiter le cadre, veiller au respect des personnes interrogées et leur donner valablement la possibilité de se défendre. De l'avis des recourants, une telle commission s'inscrit clairement dans l'application de l'art. 10 LCo.

A titre subsidiaire, les recourants demandent que le principe de la légalité des commissions d'enquête parlementaires soit constaté, étant entendu que, sur les détails de la procédure, le RCE pourra être revu par le Tribunal cantonal ou renvoyé au conseil général si, par hypothèse, il était jugé que certaines dispositions doivent encore être adaptées à la législation cantonale.

D. Dans ses observations du 16 octobre 2008, le Conseil communal de la Ville de Fribourg conclut au rejet du recours. Il estime que, par un silence qualifié de la loi, le législateur n'a pas prévu la possibilité pour les communes de créer des commissions d'enquête parlementaires, de sorte que le conseil général n'avait pas la compétence d'adopter les règlements contestés. Il relève également qu'une base légale expresse est nécessaire pour procéder aux véritables enquêtes impliquées par la mise sur pied des commissions litigieuses. Or, le système exhaustif des mesures de surveillance des communes ne prévoit pas cette possibilité.

Le 24 octobre 2008, le Service des communes a produit ses déterminations en concluant implicitement à l'admission du recours. A son avis, l'interprétation effectuée par l'autorité intimée est trop restrictive et le rôle de surveillance de l'administration communale par le conseil général ne se limite pas à la seule possibilité de poser des questions sous les "Divers". Dans la mesure où, selon l'art. 60 RCG, les membres du conseil général ont le droit de déposer, en sus des questions, des postulats et des motions, le Service cantonal souligne que le conseil général dispose d'autres moyens pour surveiller l'administration, notamment en instituant une commission d'enquête. La base légale pour la mise sur pied qu'une telle commission n'est pas directement l'art. 10 al. 1 let. p LCo, mais bien l'art.

30 RCG. A l'instar du Grand Conseil qui a prévu dans son propre règlement la compétence d'instaurer une commission d'enquête parlementaire, le conseil général a admis cette même compétence dans le RCG par l'adoption de l'art. 30 RCG. Une telle base légale communale n'est, pour le service spécialisé cantonal, pas contraire à l'art. 10 al. 1 let. p LCo.

La Préfecture a fait savoir qu'elle se référait à sa décision pour conclure au rejet du recours.

E. Le 14 novembre 2008, le conseil communal a signalé que, par arrêt du 8 octobre 2008, la Cour constitutionnelle du canton de Vaud avait statué sur le même objet et pour une loi semblable en jugeant que le droit vaudois ne permet pas aux communes de légiférer en matière de commissions d'enquête parlementaires.

e n d r o i t

1. a) Déposé dans le délai et les formes prescrits, le présent recours est recevable en vertu de l'art. 155 al. 2 LCo. Dans la mesure où, selon la jurisprudence relative à l'art. 154 LCo (RFJ 1993 p. 329), tout citoyen actif a qualité pour agir contre les décisions prises par le législatif communal concernant l'adoption de règles générales et abstraites figurant dans les règlements communaux, les membres du conseil général, qui sont eux-mêmes citoyens de la commune, ont qualité pour recourir contre une décision préfectorale concernant l'annulation d'un règlement communal.

Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur les mérites du recours.

b) Saisi d'un recours contre un règlement communal de portée générale, le Tribunal cantonal contrôle librement la conformité de ce règlement avec le droit fédéral ou cantonal.

Il examine, dans ce contexte, s'il est possible, selon les principes généraux d'interprétation, de donner à la norme attaquée une portée qui la fasse apparaître conforme aux règles de rang supérieur invoquées. Ce n'est que si la disposition communale ne se prête à aucune interprétation conforme à la législation fédérale ou cantonale que le Tribunal cantonal l'annulera. Il n'est, en effet, pas possible, dans une procédure de contrôle abstrait des normes, d'envisager d'emblée tous les effets de l'application d'un texte légal, notamment lorsqu'il laisse une certaine marge à l'autorité qui est chargée de l'appliquer. Si, dans les circonstances normales que le législateur communal devait considérer, une disposition semble, comme telle, compatible avec la législation cantonale et fédérale, l'éventualité qu'elle y soit contraire dans des cas particuliers ne suffit pas pour prononcer son annulation. Cela étant, le Tribunal cantonal ne saurait laisser subsister une norme dont la teneur permet de présager avec vraisemblance qu'elle puisse être interprétée contrairement au droit fédéral - y compris le droit constitutionnel - ou au droit cantonal (RFJ 1993 p. 331/332).

La conformité d'une norme communale avec les règles de rang supérieur s'apprécie en fonction du texte même de la disposition attaquée. Si la formulation en est claire et non équivoque, le sens littéral ne peut être modifié au moyen d'une interprétation conforme. Celle-ci n'est donc admissible que dans la mesure où le sens du règlement contesté apparaît ambigu, imprécis ou lacunaire.

2. Le fait que le Lieutenant de préfet n'ait pas requis le préavis du Service des communes avant de statuer ne constitue pas une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents susceptible d'entraîner l'admission du recours. L'autorité intimée connaissait le point de vue du service spécialisé puisque celui-ci s'était déjà prononcé dans un avis de droit du 21 février 2005. Les déterminations que le Service des communes a déposées dans le cadre de la présente procédure démontrent en outre que celui-ci n'a pas changé d'avis entretemps. Dès l'instant où, par ailleurs, le préavis du Service des communes ne lie pas le préfet, la décision attaquée ne souffre d'aucun défaut formel justifiant son annulation.

3. a) Dans la mesure où l'autorité intimée a correctement exposé la doctrine et la jurisprudence relatives à l'autonomie communale, notamment en ce qui concerne l'organisation de la commune, il suffit de s'y référer.

b) Dans son sens organique, le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs implique que les divers organes de l'Etat (législatif, exécutif et judiciaire) agissent dans des sphères distinctes, chacun étant à l'abri des ingérences des autres. Peu importe qu'ils exercent des fonctions de nature différentes ou semblable: leur séparation est effective si leurs champs d'intervention, quel qu'en soit le contenu, ne s'enchevêtrent pas. Ainsi comprise, la séparation des pouvoirs est synonyme de la séparation des compétences. Or, l'obligation de respecter les compétences résulte du principe de la légalité et, plus exactement, de la règle de suprématie qui en dérive (A. GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984 p. 166). Ce principe est applicable également au niveau communal (art. 131 de la Constitution fribourgeoise [Cst. FR; RSF 10.1] en relation avec son art. 85). En d'autres termes, dans le litige en cause, le principe de la séparation des pouvoirs interdit au législatif communal d'interférer dans la sphère d'activité du conseil communal sans disposer d'une base légale suffisante pour agir de la sorte.

C'est le lieu ici de rappeler qu'à la différence de la Confédération et des cantons, les communes sont des collectivités publiques subordonnées. Organisées par le droit cantonal, elles disposent certes d'autonomie, mais dans une mesure déterminée essentiellement par la constitution et la législation cantonales; le canton pouvant, dans une large mesure, changer le champ et la portée de cette autonomie au gré de modifications législatives (cf. art. 129 al. 2 Cst. FR).

La question se pose dès lors de savoir si, en ne prévoyant aucune disposition particulière sur la création de commissions d'enquête parlementaires de niveau communal, le législateur cantonal a exclu ce type d'instrument de contrôle par un silence qualifié de la loi ou si, en se limitant à une disposition générale sur la surveillance du conseil communal par le conseil général à l'art. 10 al. 1 let. p LCo, il a, en réalité, laissé la liberté à la commune de se doter d'une telle institution, dans le cadre de son autonomie.

c) A cet égard, il faut d'emblée constater que la question de la surveillance des communes vient de faire l'objet d'une modification législative au cours de laquelle le Grand Conseil s'est prononcé en détail sur la manière dont il convient d'organiser les communes dans ce domaine (cf. Nouvelle du 16 mars 2006 modifiant la loi sur les communes [haute surveillance des communes et des associations de communes et adaptation partielle à la Constitution cantonale]; ROF 2006_021; loi fondée sur le Message n° 237 du 6 décembre 2005 du Conseil d'Etat; BGC 2006 p. 113 ss). Constatant que trop d'acteurs pouvaient intervenir en parallèle en cas de dysfonctionnement, le législateur a réorganisé le système pour renforcer le contrôle sur les organes et les personnes; ce qu'il a appelé le contrôle politique (Message p. 116). Dans ce cadre, il a introduit le principe de l'autorégulation en attribuant au syndic, au président du conseil général et au président du comité de direction

la compétence d'ordonner les mesures nécessaires concernant respectivement le conseil communal, le conseil général ou les associations de communes (art. 150 LCo). C'est désormais à ces personnes qu'il appartient d'ordonner une enquête administrative ou de requérir l'intervention de l'autorité de surveillance cantonale, le syndic étant habilité en sus à décharger un conseiller communal d'un dossier ou de tout ou partie de son domaine de responsabilité, le temps de l'enquête administrative (art. 150a LCo). L'autorité cantonale de surveillance n'intervient qu'à titre subsidiaire, si la commune n'a pas pris elle-même les mesures nécessaires.

Un tel système de surveillance constitue un tout et il n'y a plus de place pour l'institution d'une commission d'enquête parlementaire de niveau communal. Dans la mesure où, sans y donner suite, le Grand Conseil avait été saisi d'une motion (BGC 2000 p. 316 s) tendant à créer les bases légales indispensables à ce type de commission, on ne peut pas considérer qu'il ignorait cette possibilité au moment où il s'est prononcé sur la modification de la surveillance des communes.

La solution qu'il a retenue - qui attribue au syndic, au président du conseil général et au président du comité de direction de l'association de communes la charge de remédier aux dysfonctionnements - se caractérise par le fait que la compétence pour agir reste au sein du pouvoir concerné; le syndic pour l'exécutif, le président du conseil général pour le législatif. En d'autres termes, alors qu'il aurait pu le faire, le législateur n'a pas voulu modifier l'équilibre interne des pouvoirs dans la commune.

Dans cette perspective, on ne peut pas admettre que l'art. 10 al. 1 let. p LCo, qui n'a pas été modifié lors de la refonte du système de surveillance des communes, pourrait faire l'objet d'une interprétation extensive et évolutive, susceptible de constituer une base légale suffisante pour l'introduction d'une nouvelle institution de surveillance, totalement inconnue jusqu'à ce jour en droit fribourgeois. Cette disposition ne permet pas d'aller au-delà de la création de la commission financière prévue aux art. 96 ss LCo, du droit d'information et de proposition fixé à l'art. 17 LCo et de la prise de position sur le rapport de gestion selon l'art. 95bis LCo.

Dès l'instant où, saisi expressément de la réorganisation de la surveillance sur les communes, le législateur cantonal vient de renforcer la position du syndic et du président du conseil général, sans toucher à la répartition des pouvoirs communaux, il ne saurait être question d'introduire par le biais d'un règlement de rang inférieur une institution susceptible de modifier de manière très notable le rapport de forces ainsi voulu. C'est donc à juste titre que l'autorité intimée a constaté qu'un silence qualifié de la loi interdit actuellement aux communes de créer des commissions d'enquête parlementaires. De telles commissions ne disposent pas de la base légale de droit cantonal, indispensable à la modification du système de séparation des pouvoirs qu'elles impliquent.

4. Mal fondé, le recours doit être rejeté. Compte tenu de la nature de l'affaire (art. 129 let. c CPJA), il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure, ni d'allouer une indemnité de partie.

l a C o u r a r r ê t e :

- I. Le recours est rejeté.
- II. Il n'est pas perçu de frais de procédure, ni alloué d'indemnité de partie.

Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification.

104.4; 093 Commission d'enquête parlementaire