

lère Cour administrative. **Séance du 11 décembre 2001.** Statuant sur le recours interjeté le 5 septembre 2001 (1A 01 79) par **La Commune de X.**, représentée par son Conseil communal, assisté de Me René Schneuwly, avocat à Fribourg, contre la décision prise le 13 juillet 2001 par **la Direction de l'instruction publique et des affaires culturelles; (changement de cercle scolaire / qualité pour recourir d'une commune)**

A t t e n d u :

que, par décision du 13 juillet 2001, la Direction de l'instruction publique et des affaires culturelles (ci-après: la Direction) a rejeté le recours de la Commune de X. et, partant, elle a confirmé la décision du 24 avril 2001 de l'inspecteur des écoles primaires de Sarine-Sud/Gibloux, acceptant le changement de cercle scolaire demandé pour l'enfant Y., autorisant en outre ce dernier à fréquenter les classes primaires de langue allemande de l'Ecole libre publique de Fribourg (ELPF) dès la rentrée scolaire 2001-2002; que la Direction a retiré l'effet suspensif à un éventuel recours;

que, par mémoire du 5 septembre 2001, la Commune de X. a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif, concluant, sous suite de frais, à son annulation, à ce que la demande de changement de cercle scolaire présentée pour l'enfant Y. soit rejetée et qu'une décision concernant le maintien à l'ELPF de l'enfant Z., sœur aînée de Y., soit rendue dans une procédure séparée; qu'en outre, elle a requis la restitution de l'effet suspensif au recours;

que, les 20 et 25 septembre 2001, la Direction et les parents des enfants Y. et Z. ont conclu au rejet de cette requête;

que, par jugement du 4 octobre 2001, le Tribunal administratif a rejeté la requête de restitution de l'effet suspensif au recours;

que, dans ses observations du 10 octobre 2001, la Direction a proposé le rejet du recours;

que, dans leur détermination du 26 novembre 2001, les parents des enfants ont conclu, sous suite de frais, à l'irrecevabilité du recours et, subsidiairement, à son rejet;

Considérant :

qu'interjeté le 5 septembre 2001 contre une décision notifiée le 16 juillet 2001, le recours de la Commune de X. l'a été dans le délai et les formes prescrits par les art. 79 à 81, et 30 al. 2 du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1);

que la question se pose de savoir si une commune a qualité pour recourir contre une décision de la Direction, lorsque celle-ci se prononce en matière de changement de cercle scolaire;

que cette question doit être résolue à la lumière de l'art. 76 CPJA, aux termes duquel cette qualité est reconnue à quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. a) ainsi qu'à toute autre personne, organisation ou autorité à laquelle la loi reconnaît le droit de recourir (let. b);

que, selon la jurisprudence, l'art. 76 let. a CPJA ne vise en principe que les personnes privées - physiques ou morales - et non les collectivités publiques (RFJ 1992 p. 347 et 348 et les références); cependant, une commune peut également se prévaloir de cette norme lorsqu'elle agit non pas en sa qualité de détentrice de la puissance publique, mais en vertu du droit privé et qu'elle est placée sur le même pied que d'autres sujets de droit (ATF 99 la 111 consid. 1) ou lorsqu'elle est atteinte par une décision d'une autorité publique comme le serait n'importe quel particulier (ATF 114 la 173 consid. 4; 113 la 338 consid. 1a; 112 la 62 consid. 1b); mais elle doit alors démontrer l'existence d'un intérêt suffisant à ce que l'acte querellé soit annulé ou modifié; le seul intérêt public à une application correcte du droit objectif ne suffit pas (RFJ 1992 p. 347ss);

qu'en l'espèce, en contestant un changement de cercle scolaire autorisé, la commune recourante agit manifestement en sa qualité de détentrice de la puissance publique, chargée de la gestion des écoles primaires (cf., notamment, les art. 59 et 82 de la loi sur l'école enfantine, l'école primaire et l'école du cycle d'orientation [loi scolaire]; LS; RSF 411.01.1);

qu'elle ne peut dès lors se prévaloir de la qualité pour recourir au regard de l'art. 76 let. a CPJA;

que les conditions prévues par l'art. 76 let. b CPJA pour conférer à la commune la qualité pour agir font également défaut;

que, selon l'art. 118 LS, les décisions du préfet ou du Département de l'instruction publique peuvent, sous réserve de la réclamation préalable prévue à l'art. 117 LS, faire l'objet d'un recours au Tribunal administratif (al. 1); les communes et les associations de communes ont la qualité pour recourir contre les décisions concernant l'organisation et le fonctionnement des écoles et de l'enseignement (al. 3);

que l'art. 106a du règlement d'exécution de la loi scolaire (RLS; RSF 411.0.11) donne la liste des décisions concernant l'organisation et le fonctionnement des écoles et de l'enseignement, au sens de l'art. 118 al. 3 LS (Message du Conseil d'Etat n° 97, du 7 juillet 1998, accompagnant le projet de la loi adaptant les règles sur le contentieux administratif aux exigences de l'art. 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, in Bulletin des séances du Grand Conseil 1998 p. 733s., p. 740 n° 13);

que cette liste ne comprend pas la décision prise en matière de changement de cercle scolaire;

qu'en réalité, une telle décision relève manifestement du statut de l'élève, et non pas de l'organisation et du fonctionnement des écoles et de l'enseignement, de sorte que la liste en principe exhaustive de l'art. 106a RLS ne saurait quoi qu'il en soit être complétée par les décisions prononcées en cette matière;

qu'en outre, aucune autre disposition légale ne prévoit la possibilité pour une commune de recourir en ce domaine;

que, par ailleurs, selon la jurisprudence, la commune, qui agit comme détentrice de la puissance publique, peut aussi former un recours pour se plaindre d'une prétendue violation de son autonomie, bien que l'art. 76 CPJA ne mentionne pas de manière expresse un tel motif (RFJ 1992 p. 348; ATA du 20 octobre 2000 en la cause Commune de Broc, publié sur internet www.fr.ch/tad);

que l'existence et l'étendue de l'autonomie communale dans une matière concrète sont déterminées par la constitution et la législation cantonale, voire exceptionnellement par le droit cantonal non écrit et coutumier; le Tribunal

fédéral tient la commune pour autonome dans les domaines où elle dispose d'un pouvoir de décision relativement important et que le droit cantonal ne règle pas de façon exhaustive; peu importe qu'elle use de cette compétence dans sa sphère d'activité propre ou dans celle d'activité déléguée (RFJ 1992 p. 348 et 349 et les références); dans le canton de Fribourg, la Constitution (Cst. cant.; RSF 10.1) prévoit que "les communes sont autonomes dans les limites de la Constitution et de la loi" (art. 75bis); le principe de l'autonomie communale est ainsi affirmé; en revanche, la Cst. cant. ne précise pas les domaines où cette autonomie peut s'exercer, ni son étendue; l'art. 76 Cst. cant. prévoit cependant que la loi règle tout ce qui a rapport à l'organisation politique et administrative des communes; dans la mesure où la LCo ne contient que des règles générales (cf. notamment art. 1^{er} al. 1 et 4), c'est donc avant tout dans les lois spéciales qu'il faut rechercher si et dans quelle mesure les communes fribourgeoises sont autonomes (RFJ 1992 p. 349 et le jurisprudence citée);

qu'en l'occurrence, en vertu de l'art. 9 LS, seul l'inspecteur scolaire est compétent pour prononcer un changement de cercle scolaire, sous réserve de recours des parents de l'enfant concerné à la Direction;

que certes, selon l'art. 14 al. 2, 1^{ère} phrase, RLS, avant de décider d'un changement de cercle, l'inspecteur scolaire prend l'avis des autorités scolaires des cercles concernés;

qu'à l'évidence, l'avis que les autorités scolaires sont invitées à donner n'a aucun caractère contraignant; il ne lie pas l'inspecteur scolaire ou la Direction, si celle-ci est saisie d'un recours;

que cet avis ne peut constituer que l'un des éléments - certes important - dont les autorités compétentes pour prononcer un changement de cercle scolaire devront tenir compte lorsqu'elles effectuent la pondération des intérêts en présence;

que dans de telles conditions, il faut constater que la commune recourante ne dispose d'aucun pouvoir de décision et que, par conséquent, elle ne jouit d'aucune autonomie en cette matière;

qu'elle n'est dès lors pas habilitée à recourir sous cet aspect également;

que, selon la jurisprudence, en outre, une commune n'est en principe pas habilitée à invoquer son autonomie pour contester un acte au seul motif qu'il l'atteint dans ses intérêts financiers (ATF 110 la 50); une collectivité publique peut néanmoins être recevable à faire valoir la garantie de son droit à l'existence également contre une décision qui, sans remettre en question son existence formelle ou l'intégrité de son territoire, est de nature à provoquer une perte de substance telle que son existence même s'en trouverait en péril; il faut cependant que la décision entreprise soit de nature à mettre en danger ou, tout au moins, à menacer sérieusement l'existence de la collectivité publique concernée (ATF 113 la 340 consid. 1d et la jurisprudence citée);

que, dans le cas présent, l'aspect financier du changement de cercle scolaire autorisé n'a pas fait l'objet de la décision querellée, pas même implicitement;

que, cela étant, les conditions posées par la jurisprudence ne sont manifestement pas réalisées en l'occurrence;

que partant, pour l'ensemble des motifs qui précèdent, il y a lieu de constater que la Commune de X. ne peut pas invoquer une disposition légale ou le droit au respect de son autonomie pour justifier de sa qualité pour recourir;

que, dès lors, son recours doit être déclaré irrecevable;

qu'au demeurant, s'il avait dû être statué quand au fond, le recours aurait dû de toute manière être rejeté;

que notamment, la Direction applique depuis de très nombreuses années, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, le principe dit "de la fratrie", selon lequel les enfants d'une même famille suivent tous leur scolarité dans le même établissement, sauf circonstances particulières non établies en l'espèce;

que la Direction n'a pas modifié cette pratique, ni n'a annoncé qu'elle entend la modifier à l'avenir (P. Moor, Droit administratif, Berne 1994, vol. I, p. 73s. et 75s.);

qu'en conséquence, le changement de cercle scolaire autorisé pour l'enfant Y. apparaît notamment conforme au principe de l'égalité de traitement;

que, s'agissant de l'enfant Z., outre le fait qu'une décision a déjà été prise à son sujet par l'autorité compétente et que cette décision est aujourd'hui définitive, force est de constater que la commune recourante n'est pas habilitée à la remettre en cause;

que, compte tenu du sort du recours, il n'est pas perçu de frais de procédure, en application de l'art. 133 CPJA, ni alloué d'indemnité de partie à la Commune de X. (art. 137 CPJA);

que, pour le même motif, une indemnité de partie est octroyée aux époux W. et fixée conformément aux art. 8ss du tarif des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (RS 150.12);

006.1; 106.4.1