



1A 2006-145

Arrêt du 25 juin 2008

I^e COUR ADMINISTRATIVE

PARTIES

X., Barberêche, **recourant**, représenté par Me Jacques Meyer, avocat, Bd de Pérolles 12, Case postale 720, 1701 Fribourg,

contre

PREFET DU DISTRICT DU LAC, Château, 3280 Morat, **autorité intimée**,

COMMUNE DE BARBERECHE, 1783 Barberêche, **intimée**, représentée par Me Grégoire Piller, avocat, Av. du Midi 37, Case postale 238, 1709 Fribourg,

OBJET

Affaires communales

Recours du 19 décembre 2006 contre la décision du 17 novembre 2006

c o n s i d é r a n t e n f a i t

A. Propriétaire de la parcelle 366 du registre foncier de la Commune de Barberêche, Y. a obtenu, à bien plaisir, en 1979 un droit de raccordement de son terrain à la route cantonale Fribourg-Morat, via un bout de route communale, étant entendu qu'à terme, l'accès devrait s'effectuer par la parcelle voisine, art. 274 RF.

B. Lorsqu'en 1991, la société Villatype SA, propriétaire de l'art. 274 RF, a obtenu un permis de construire pour des maisons familiales avec garages sur sa propriété, cette autorisation a été accordée à condition que le projet de passage pour l'art. 366 sur l'art. 274 soit réglé au plus tard à la fin de la construction de trois maisons familiales.

Malgré de nombreuses démarches de ses voisins visant à lui accorder un droit de passage sur leur terrain, Y. a rejeté les propositions qui lui ont été faites, notamment au motif qu'il refusait de participer aux frais.

Au cours de l'exécution des travaux de réfection de la route cantonale Fribourg-Morat, la question de la modification de l'accès de l'art. 366 RF fut abordée à nouveau. A l'issue des discussions entre la commune et l'Etat de Fribourg, agissant par le Service des ponts et chaussées, il fut convenu, de partager par moitié, soit deux fois 8'032 fr. 10, les frais de fermeture de la sortie de Y. sur la route cantonale et d'aménagement d'un nouvel accès derrière chez lui. Dans la lettre de confirmation au Service des ponts et chaussées du 12 mars 2003, la commune a indiqué en outre:

Comme vous pourrez le constater sur la copie du courrier ci-joint, Y. octroie le droit de passage à la population pour sa parcelle, n° 366.

En ce qui concerne l'inscription au registre foncier du droit de passage pour les articles 366/274-451-452 ainsi que pour la circulation piétonne de la population de la commune, nous vous serions gré de bien vouloir faire le nécessaire auprès de "Villatype".

Le 17 juillet 2003, en présence du Préfet du district du Lac, une séance fut organisée par la commune avec les voisins de Y. afin de les inviter à signer un contrat de servitude de passage gratuit lui permettant d'accéder à sa maison par leurs parcelles.

Si certains voisins ont accepté, A. et B. ont refusé de signer cet acte dès lors qu'ils n'entendaient pas renoncer à la pleine indemnité due pour l'octroi de la servitude.

Après avoir procédé à une enquête restreinte, qui n'impliquait pas les voisins directs, mais uniquement Y., la commune a autorisé le Service des ponts et chaussées à exécuter les travaux de modification de l'accès à l'art. 366 RF.

Les travaux commencèrent à fin novembre 2003 et suscitèrent une protestation de A. et B. auprès de la préfecture ainsi qu'une demande d'interruption des travaux.

C. Le 4 décembre 2003, le Conseil communal de Barberêche a convoqué une assemblée communale qui devait pour le 17 décembre 2003. A l'ordre du jour figurait notamment sous chiffre 5, le point "Aménagement de la sortie "Villatype" à Pensier, décision, financement".

Concernant ce point 5 de l'ordre du jour, le procès-verbal de l'assemblée du 17 décembre 2003 a la teneur suivante:

M. Schwab indique qu'en juin 1991, la Direction des travaux publics du canton de Fribourg avait présenté au Conseil communal de Barberêche, un projet de réfection de la route cantonale et avait donné des informations sur les projets futurs éventuels, notamment la traversée de Pensier. Le Conseil communal avait à l'époque demandé au canton de garantir notamment la circulation piétonne ente le haut du village de Pensier et le champ St-Nicolas. C'est ainsi que lors des constructions "Villatype", des conditions avaient été fixées dans le permis de construire et des aménagements avaient été réalisés en prévision d'une réfection future de la route cantonale. Le projet de réfection de la route cantonale a été retardé et passablement modifié (suppression du passage à niveau). Dans l'intervalle et pour des raisons de sécurité, le Conseil communal a étudié la possibilité de procéder à la réfection et au prolongement du trottoir le long de la route cantonale côté village de Pensier, c'est-à-dire à droite en direction de Fribourg. Cette idée, relativement chère, ne s'est pas réalisée car le canton a entre-temps mis à l'enquête la réfection de la route cantonale.

Le projet qui est proposé ce soir correspond à ce qui a été prévu à l'époque (1991).

Le chemin actuel entre le passage à niveau et la route cantonale, utilisé par les piétons et les habitants de la maison Genilloud, est propriété du canton. Lors de la mise à l'enquête publique de la modification de la route cantonale, il a été prévu de canceler ce cheminement.

Le Conseil communal a mené des transactions avec le canton pour notamment maintenir le cheminement piétonnier et assurer la sécurité des personnes. C'est pour éviter toute ambiguïté que le syndic, M. Genilloud, directement concerné par ces négociations s'est toujours récusé, lors de toutes les discussions et les décisions concernant cet objet.

En fait, le dossier concerne trois partenaires: la commune de Barberêche, le canton et la famille Genilloud.

Pour assurer la symétrie des investissements, il a été convenu ce qui suit: le canton et la commune, à parts égales, réalisent les travaux routiers. M. Genilloud cède à la collectivité une parcelle de terrain juste devant sa maison et réalise ses propres investissements pour modifier l'accès à sa maison et à la station EEF sise sur le prolongement de ses garages.

M. Schwab présente au rétroprojecteur un plan de 1991 qui relève que la sortie en question figure déjà telle qu'elle est prévue aujourd'hui. Il insiste sur l'importance que les gens du haut du village puissent circuler librement vers le bas du village. La sortie du chemin piétonnier est prévue là où se trouve l'actuelle sortie Villatype et où se trouve un passage piétons, ce qui sécurise passablement la traversée de la route, notamment pour les enfants qui se rendent à l'école.

M. Wicht indique qu'à l'époque, il avait cédé du terrain pour la création d'un trottoir notamment pour les enfants qui se rendent à l'école (bus à la gare). Il pense que les enfants continueront d'emprunter le même chemin, à part peut-être 2 ou 3 ..

M. Schwab reconnaît qu'actuellement peu de personnes empruntent ce passage, en raison justement de son insécurité.

Selon M. Michel Wicht, cet objet ne devrait pas être du ressort de la commune étant donné qu'il touche des terrains privés. C'est Villatype qui, à l'époque, a dû assumer les frais.

M. Sven Reidick demande si la commune a un droit de passage, inscrit au registre foncier.

Réponse positive de M. Schwab.

Mme Marianne Plancherel souligne qu'en tant que maman, elle est favorable à ce que ce chemin soit sécurisé car elle aime faire un "circuit" lors de ses promenades et actuellement, l'endroit est très dangereux.

M. Bernard Bertschy déplore le fait qu'il n'y ait pas d'éclairage au bout de la route du quartier Find'Amont.

M. Michel Waeber pense qu'il est bien de sécuriser la traversée de la route, mais relève que la traversée du passage à niveau non gardé reste un problème. M. Schwab le reconnaît.

M. Michel Waeber souhaite savoir ce qu'il adviendra du terrain où se trouve actuellement l'accès "Genilloud". M. Schwab informe que l'accès sera comblé; le terrain appartient au canton et non à la commune.

M. Sven Reidick estime alors que c'est au canton d'assumer tous les coûts. M. Schwab relève qu'on pourrait le considérer ainsi, néanmoins, c'est la commune qui a insisté pour avoir un accès piétonnier.

M. José Werro fait remarquer que les travaux de remblayage de l'actuel accès "Genilloud" ont déjà débuté alors que la décision n'a pas encore été prise. M. Schwab explique que l'entreprise chargée de ce travail a demandé à avancer les travaux. Etant donné qu'indépendamment de la décision de ce soir, l'accès est amené à être annulé de toute manière par le canton, l'autorisation a été donnée.

M. Sven Reidick demande si les travaux en question ont été mis à l'enquête. M. Schwab répond que oui; en même temps que la réfection de la route cantonale.

Mme Plancherel précise que c'est la fermeture de l'accès qui a été alors mis à l'enquête. Le nouvel accès a été mis à l'enquête, quant à lui, lors de la construction des maisons Villatype; il figurait dans les conditions du permis de construire.

M. Sven Reidick conteste ces dires; il souhaiterait voir le document.

La discussion étant close, Mme Aeberhard passe la parole à M. Charly Rey, Président de la commission financière. M. Rey n'émet pas de remarques particulières et préavise favorablement le dossier, au nom de la commission financière.

Mme Elsbeth Aeberhard demande à l'assemblée si elle désire, oui ou non, que le vote se fasse à bulletin secret. Par 52 voix et 6 abstentions, l'assemblée souhaite que l'objet se vote à main levée.

Vote à main levée sur l'aménagement de la sortie "Villatype" et son financement:

- Par 47 voix et 8 abstentions, l'assemblée communale accepte l'aménagement de la sortie "Villatype";

- Par 48 voix et 9 abstentions, l'assemblée communale accepte son financement qui s'élève pour la commune à Fr. 8'032.10.

D. Le 3 février 2004, X. a déposé un recours auprès du Préfet du district du Lac contre les décisions prises par l'assemblée communale tenue le 17 décembre 2003 sur les points 2 et 5 de l'ordre du jour.

Le 22 juillet 2005, le préfet a rendu une décision incidente divisant le recours en deux procédures distinctes, l'une portant sur les décisions relatives au point 2 de l'ordre du jour

(alimentation en eau) et l'autre sur les décisions prises sur le point 5 de l'ordre du jour (sortie "Villatype").

Après diverses péripéties de procédure, le préfet a rejeté, le 17 décembre 2006, le recours de X. contre les décisions prises le 17 décembre 2003 par l'assemblée communales sur le point 5 de l'ordre du jour et a mis les frais à la charge du recourant par 440 fr.

En particulier, le préfet a écarté les reproches du recourant selon lesquelles le conseil communal aurait induit l'assemblée communale en erreur en affirmant que le projet était destiné au maintien d'un cheminement piétonnier depuis le passage à niveau jusqu'à la route cantonale. Tout en constatant que, contrairement à ce qui a été dit lors de l'assemblée, aucun droit de passage destiné à assurer l'utilisation du nouveau cheminement par les piétons n'est, pour l'instant, inscrit au registre foncier, le préfet a considéré qu'il ressortait des déclarations du conseil communal lors d'une audition du 29 juin 2006, que la commune a la ferme intention de continuer les démarches en vue de l'obtention d'un tel droit de passage, démarches qui seraient bloquées par l'opposition de certains propriétaires fonciers qui attendraient l'issue du recours. Il considère que la voie supprimée avait une vocation publique dans la mesure où elle était effectivement utilisée par les piétons. Il était dès lors logique que la commune ait la volonté d'aménager un nouveau chemin public après la suppression de l'ancienne route. Le préfet a jugé qu'au moment de l'assemblée communale litigieuse, le conseil communal pouvait encore partir de l'idée que la procédure d'inscription des droits de passage allait pouvoir être achevée dès lors que ce n'était qu'après cette assemblée qu'il a appris qu'un propriétaire n'était pas d'accord.

Au demeurant, le préfet a considéré qu'en sa qualité de propriétaire de la route supprimée (contrairement à ce qui a été dit lors de l'assemblée communale, ce n'est pas le canton qui est propriétaire), il appartient à la commune de rétablir dans une mesure raisonnable et à ses frais un accès suffisant à Y.

E. Agissant le 19 décembre 2006, X. a contesté devant le Tribunal administratif (actuellement, le Tribunal cantonal) la décision préfectorale du 17 décembre 2006 dont il demande l'annulation sous suite de dépens. Il conclut à ce que les décisions du 17 décembre 2003 par lesquelles l'assemblée communale a accepté l'aménagement de la sortie "Villatype" et son financement par 8'032 fr. 10 à charge de la commune soient annulées.

A l'appui de ses conclusions, le recourant se plaint d'une constatation fautive des faits pertinents. Notamment, il souligne que les démarches en vue de l'octroi d'un droit de passage à la commune n'étaient pas bloquées en raison de la position de certains propriétaires qui attendaient l'issue du recours. A. et B. refusent de signer le contrat de servitude au profit de Y. Ce contrat ne prévoit aucun droit relatif au passage public pour piétons en faveur de la commune. Par ailleurs, le recourant conteste que ce n'est qu'après la tenue de l'assemblée communale que le conseil communal aurait appris que des propriétaires n'étaient pas d'accord de signer l'acte qui leur avait été soumis. Les autorités communales connaissaient nécessairement l'opposition de A. et B. qui leur avait été notifiée avant l'assemblée litigieuse.

Par ailleurs, le recourant conteste la réalité d'une intention de la commune d'aménager un passage piétonnier au travers du quartier Villatype. Il relève qu'au moment du dépôt du présent recours, soit trois ans après l'assemblée communale, le conseil communal n'a entrepris aucune démarche dans ce sens, alors qu'il s'est fortement mobilisé pour obtenir

gratuitement, en faveur de son syndic, un passage nécessaire privé, qui aux termes de la loi, ne peut être consenti que moyennant pleine et entière indemnité.

S'appuyant sur le procès-verbal de l'assemblée communale litigieuse, le recourant soutient que les débats ont été totalement faussés par les affirmations erronées du conseil communal. Des informations données, les citoyens pouvaient croire, notamment, que le projet avait pour objet la création d'une liaison piétonnière publique entre le village de Pensier et la route cantonale, au travers de la voie ferrée TPF et du quartier Villatype et que le projet était bouclé, les procédures légales avaient été suivies, la commune avait acquis les droits de passage nécessaires et les avait fait inscrire dans le registre foncier. Or, toutes ces informations étaient fausses. Toutes les démarches de la commune ne visaient qu'à permettre la création d'un accès privé pour le syndic. De plus, il était erroné d'affirmer que ce dernier participait également à la charge des frais destinés à réaliser cet accès. Les travaux réalisés sur son terrain devaient être effectués aux frais des collectivités publiques (soit le terrassement de son accès, la couche de fondation et la couche de revêtement) et non pas aux siens, ce que ne pouvait ignorer le conseil communal lors de l'assemblée litigieuse.

Quant à la motivation subsidiaire de la décision attaquée, le recourant souligne que, selon l'acte du 18 mai 1979, Y. n'a obtenu qu'un accès à bien plaie et qu'il lui appartenait de supporter les frais en cas de modification de la route. Il ne peut donc pas demander au propriétaire de la route de les supporter à sa place.

F. Le 4 avril 2007, la commune a déposé ses observations. Elle conclut au rejet du recours, sous suite de frais et dépens.

Pour l'essentiel, elle relève qu'elle croyait à l'époque, qu'en obtenant un droit de passage pour Y. et en faisant ainsi respecter les conditions du permis accordé en 1991 pour la construction des villas Villatype, les habitants de la commune pourraient passer à pied sur le chemin de servitude, sans qu'il soit besoin d'établir un autre acte. La commune souligne que la présentation du projet a permis à l'assemblée communale de comprendre clairement que la route ne servirait pas qu'à la collectivité mais également à desservir la parcelle de Y. Elle indique que ce dernier doit réaliser à ses frais le passage entre son garage et la route menant au passage Villatype.

La commune rappelle que le tronçon du chemin supprimé faisait déjà office de chemin piétonnier nonobstant l'absence d'indication de ce cheminement au plan directeur des circulations et qu'une étude visant à la création d'un passage sous-voie était en cours. A son avis, l'intention de la commune de maintenir ce passage piétonnier ne saurait être contestée.

Par ailleurs, s'agissant de la procédure, dans la mesure où des doutes ont été élevés sur sa régularité en cours d'assemblée sans provoquer un rejet de cet objet lors de la votation, la commune estime qu'une éventuelle irrégularité de la procédure importait peu aux votants.

Du moment que le vote favorable au projet a été massif et que ce chemin présente un intérêt considérable pour les citoyens, l'intimée considère que la décision de l'assemblée communale doit être confirmée malgré la fausse information donnée par le conseiller communal Schwab. Pour elle, le résultat de l'assemblée n'aurait pas été différent si à la question de savoir si la commune avait les droits de passage, l'intéressé avait répondu que non ou que cela allait se faire prochainement.

Au surplus, la commune fait valoir que, même si la décision de l'assemblée communale devait être tenue pour faussée par les indications erronées, la participation de la commune devrait de toute manière être maintenue pour un autre motif. Dès lors que Y. dispose d'un accès à la route communale qui elle-même se raccorde à la route cantonale, la commune estime que la suppression de l'accès à la route communale lui impose de rétablir dans une mesure raisonnable et à ses frais un accès suffisant conformément à l'art. 366 du code civil suisse. Vu l'obligation imposée par l'art. 86 al. 2 de la loi sur les routes, une répartition par moitié des frais de rétablissement d'un accès suffisant entre la commune et le canton est plus que raisonnable.

G. Dans ses observations du 26 février 2007, le préfet conclut également au rejet du recours en se référant pour l'essentiel aux considérants de la décision attaquée.

H. Le 12 juin 2007, le recourant a déposé des contre-observations. Il relève en substance que les contacts de l'intimée avec les TPF pour la création d'un éventuel passage sous-voie ne sont pas documentés et certainement postérieurs au 17 décembre 2003. Par ailleurs, à son avis, la netteté du vote ne joue aucun rôle en l'espèce. En effet, l'objet soumis au vote, tel que présenté, n'avait aucun rapport avec l'opération réelle. Les citoyens ont cru voter l'aménagement d'une liaison piétonnière, avec droits correspondants dûment constitués, le tout pour 8'032 fr. 10. Or, aucune des conditions, notamment juridiques, à la création d'une liaison piétonnière n'était remplie. Les démarches administratives indispensables n'avaient même pas commencé. En réalité, le crédit correspondait à la moitié des frais que le syndic – non réélu dans l'intervalle – s'était obligé à supporter le 18 mai 1979, l'autre moitié étant mise à la charge de l'Etat. Quant à l'idée d'une substitution de motifs concernant une décision d'une assemblée communale, le recourant estime qu'un tel procédé serait illicite.

I. La commune a déposé, le 19 octobre 2007, des remarques à la suite des contre-observations du recourant. Elle maintient que l'erreur commise lors de l'assemblée communale n'a pas eu d'effet sur le vote. Elle se réfère en outre à un courrier du 12 mars 2003 qui visait la circulation piétonne de la population de la commune pour affirmer qu'elle avait bien l'intention de maintenir un chemin public après la suppression de l'ancienne route. Pour elle, le maintien de ce passage est un élément essentiel pour les citoyens de la commune pour leur permettre de relier le haut au bas du village. Elle produit en outre une lettre datée du 8 mars 2003 par laquelle les époux Y. confirment accorder un droit de passage pour les piétons sur leur art. 366 et en demandent l'inscription au registre foncier.

J. Le 10 avril 2008, l'intimée a informé le Tribunal cantonal que les discussions entre les TFP et la commune avaient permis de mettre à l'étude un nouveau projet de traversée de la voie ferrée avec un passage sous voie. Le projet devant être soumis à votation de l'assemblée communale en 2009, elle a demandé la suspension de la procédure jusqu'à ce moment.

A l'issue d'une inspection des lieux qui s'est déroulée le 15 avril 2008, le Juge délégué à l'instruction de la cause a rejeté la demande de suspension. Il a été constaté à cette occasion que les travaux d'aménagement du nouvel accès sont quasiment terminés, seule manque la couche finale de bitume. En revanche, en raison de l'effet suspensif du recours, la somme d'environ 8'000 fr. due par la commune n'a toujours pas été versée.

Le 20 mai 2008, la commune a déposé une copie du plan du projet actuel de passage sous-voie ainsi que la preuve du report, dans les comptes, d'année en année, du montant de 8'000 fr. dû pour les travaux litigieux.

Le 27 mai 2008, le recourant est intervenu pour souligner notamment que, selon le plan de construction d'un passage souterrain produit par la commune, l'escalier aval du passage souterrain déboucherait sur l'art. 452 et les piétons rejoindraient la route privée sise sur les art. 452, 460 463 et 459, sur lesquels la commune ne dispose d'aucune servitude. L'art. 366 ne serait pas touché, ce qui démontrerait que les travaux exécutés sont inutiles pour le passage des piétons.

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 de la loi sur les communes (LCo; RSF 140.1) en relation avec l'art. 114 al. 1 lettre c du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1). Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur ses mérites.

b) Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (lettre a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (lettre b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, la Cour ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA, art. 156 al. 2 LCo).

2. L'art. 34 al. 1 de la Constitution fédérale (Cst.; RS 101). garantit de manière générale et abstraite les droits politiques, tant sur le plan fédéral que sur le plan cantonal ou communal. Selon l'art. 34 al. 2 Cst., qui codifie la jurisprudence du Tribunal fédéral établie sous l'empire de la Constitution fédérale du 29 mai 1874 (Message du Conseil fédéral du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle Constitution fédérale, in FF 1997 I 191; ATF 132 I 104 consid. 3.1 p. 108; ATF 124 I 55 consid. 2a p. 57; ATF 121 I 138 consid. 3 p. 141; ATF 104 Ia 187 consid. 3a p. 190), cette garantie protège la libre formation de l'opinion des citoyens et des citoyennes et l'expression fidèle et sûre de leur volonté. Une formation et expression libres de la volonté des électeurs supposent que les objets soumis au vote soient portés à temps et de façon adéquate à leur connaissance (ATF 132 I 104, consid. 3.1 p. 108).

Le droit de vote garanti par la Constitution fédérale donne par conséquent aux citoyens la faculté d'exiger que le résultat d'une votation ne soit pas reconnu s'il n'est pas l'expression fidèle et sûre de la libre volonté du corps électoral (ATF 113 Ia 46; 113 Ia 291 consid. 3a p. 294; 112 Ia 129 = JdT 1988 I 111; ATF 108 Ia 157 = JdT 1984 I 100; ATF 106 Ia 199; E. GRISEL, Initiative et référendum populaires, Lausanne 1987, p. 50, 54 et 56; J. RAMSEYER, Zur Problematik der behördlichen Information im Vorfeld von Wahlen und Abstimmungen, Basel 1992, p. 17).

L'autorité compétente a toujours le droit - et souvent le devoir - d'expliquer les projets soumis au peuple, d'en indiquer le but poursuivi et les conséquences pour les citoyens, de se prononcer sur leur opportunité (cf. J.-F. AUBERT, Bundesstaatsrecht der Schweiz, Bd. II, Fassung von 1967; neubearbeiteter Nachtrag bis 1994, Basel 1995, p. 620 n° 1218; RAMSEYER, p. 42). Elle accomplit par là-même une tâche inhérente à sa fonction, car les citoyens ont un intérêt légitime à savoir ce qu'elle pense. La faculté pour l'autorité de présenter des renseignements avant le scrutin existe même dans le silence de la loi (Extraits 1986 p. 179 consid. 3 et la référence citée). Le contenu de l'information donnée par l'autorité compétente doit cependant être exact et complet (E. GRISEL, p. 93); en

d'autres termes, il doit être objectif (ATA du 22 novembre 2000, 1A 99 52, consid. 2c; RAMSEYER, p. 42 et 146s).

Lorsque l'autorité rédige un message explicatif officiel en vue de la consultation populaire, elle viole son devoir d'information objective si elle oriente les citoyens de façon fallacieuse sur le but et la portée de l'objet de la votation (Extraits 1986 p. 179 consid. 3; ATF 112 Ia 129 = JdT 1988 I 111; ATF 108 Ia 157 consid. 3b = JdT 1984 I 100). Toutefois, le juge ne sanctionnera le défaut que si celui-ci porte sur l'objet même du vote, ou du moins sur un élément capital, par exemple, la portée financière du projet (E. GRISEL, p. 93). On ne saurait cependant retenir une violation de la Constitution dans les cas où un tel message contient un avis relatif à des questions d'appréciation, car il appartient en définitive à l'électeur de se faire lui-même sa propre opinion sur de telles questions (ATF 108 Ia 200; 98 Ia 622; ZBL 1979 p. 532). De même, il n'y a pas de procédé illicite de l'autorité lorsque le préavis manque de précision ou est erroné sur quelques points, mais que les citoyens disposent d'autres sources de renseignements qui rétablissent la vérité (E. GRISEL, L'information des citoyens avant les votations, in Festschrift zum 70. Geburtstag von Hans Nef, Zürich 1981, p. 70).

Selon la jurisprudence, lorsque le Tribunal fédéral constate que des fautes de procédure ont été commises, il n'annule la votation que si celles-ci sont importantes et ont pu avoir une influence sur le résultat du vote. Il examine en principe librement cette question sur la base d'une appréciation des circonstances. Il tient compte notamment de l'écart de voix, de la gravité des vices de procédure et de leur portée sur le vote dans son ensemble. Si la possibilité d'un résultat différent au cas où la procédure n'avait pas été viciée apparaît à ce point minime qu'elle ne puisse pas entrer sérieusement en considération, il y a lieu de renoncer à l'annulation du vote; dans le cas contraire, il faut considérer le vice comme important et annuler la votation. Lorsque la différence de voix est très nette, seules de graves irrégularités sont de nature à remettre en cause la validité du résultat du vote (ATF 130 I 290 consid. 3.4 p. 296; ATF 129 I 185 consid. 8.1 p. 204; ATF 113 Ia 46 consid. 7a p. 59, ATF 113 Ia 291 consid. 4 p. 302/303).

3. a) Dans le cas particulier, il n'est pas contesté que la population utilisait le passage à niveau non gardé sur la voie ferrées et l'ancienne route communale servant d'accès à Y. à la route cantonale comme chemin public de fait pour relier le bas et le haut du village. Il ressort également de la lettre de la commune du 12 mars 2003, antérieure à l'assemblée communale litigieuse, que le maintien de ce cheminement piétonnier après suppression de la route communale et la modification d'accès constituait une préoccupation réelle de la collectivité. Il ne s'agit pas, comme le prétend le recourant, d'un simple prétexte pour faire financer par la commune les travaux de modification d'accès de la parcelle de son ancien syndic. Le recourant se complaît en vain à pourfendre un scandale inexistant.

b) Cela étant, il y a lieu cependant de constater que la décision de l'assemblée communale du 17 novembre 2003 a été entachée d'un vice suffisamment grave pour justifier son annulation. En effet, s'il est prouvé qu'il était bien dans l'intention de la commune de maintenir un passage piéton dans le secteur, le projet qui a été soumis au vote de l'assemblée communale ne correspondait pas à la réalité. En d'autres mots, les citoyens ont été appelés à voter sur un projet qui n'était pas celui qui était réellement en cours. A la lecture du procès-verbal de l'assemblée communale en cause, il ressort que le conseil communal a proposé aux votants d'approuver un budget destiné à créer un chemin public passant par le passage à niveau non gardé puis par le nouvel accès de Y. et le chemin "Villatype" vers le bas du village. Le bénéfice qu'en retirait Y. – non dissimulé – n'était qu'accessoire et n'était pas véritablement l'objet du projet. En expliquant que tous

les droits nécessaires à la création du cheminement public avaient été acquis, le conseil communal a laissé croire aux votants que celui-ci serait aménagé complètement pour le montant d'environ 8'000 fr. qui leur était soumis. En réalité, cette dépense ne concernait que la réalisation de l'accès Y., soit une part minime du projet total. Rien n'avait été fait quant à l'utilisation du passage à niveau non gardé et du cheminement "Villatype". Or, il tombe sous le sens que la création d'un sentier public passant par un passage à niveau non gardé ne coule pas de source; il faut résoudre préalablement la question de l'ouverture dudit passage au public sous l'angle juridique (en principe ces passages sont réservés à des utilisateurs bien définis) et, surtout, sous l'angle de la politique des transports choisie par les TPF. Or, à cet égard, il est établi que les TPF étaient opposés, pour des questions de sécurité, à l'utilisation accrue du passage en tant que cheminement public dès lors qu'ils l'ont purement et simplement fermé. Au demeurant, les prétendues discussions que la commune aurait eues à l'époque avec les TFP pour la création d'un éventuel passage sous-voie en lieu et place du passage à niveau non gardé ne sont pas documentées et, même si elles étaient avérées, un tel projet n'en était à ce moment, de l'aveu même de la commune, qu'au stade des discussions préliminaires, soit bien avant qu'il soit possible de présenter devant l'assemblée communale le cheminement piétonnier comme étant assuré.

Il faut également relever qu'aucune démarche n'avait été entreprise avant l'assemblée communale pour réaliser le sentier public sur le chemin de servitude "Villatype". Toutes les discussions entre la commune et les propriétaires fonciers concernés ne visaient qu'à la création d'un droit de passage privé pour Y. et ne portaient pas sur l'octroi d'un droit de passage public. Or, compte tenu de l'opposition des intéressés à l'octroi d'une servitude gratuite à Y., la commune n'avait aucun élément objectif pour croire que les mêmes personnes – qui ont payé la route – concèderaient un droit de passage gratuit à la collectivité.

Ainsi, lorsque le conseiller communal en charge du dossier a indiqué en assemblée communale que la commune disposait des droits de passage inscrits au registre foncier pour la réalisation du sentier public, il a induit les votants en erreur sur un point essentiel du projet. Si l'on veut bien admettre que cet édile n'a pas su faire la distinction élémentaire entre une servitude privée et un droit de passage public, il n'en demeure pas moins que l'information erronée transmise en assemblée communale a faussé totalement le vote. Alors que les votants croyaient obtenir pour environ 8'000 fr. un cheminement public entre le haut et le bas du village, la réalité était toute autre. L'argent engagé ne concernait qu'une part minime d'un projet non abouti et mal préparé, qui supposait encore de nombreuses démarches avant qu'il soit même possible de dire s'il avait une chance d'être réalisé.

Dans de telles conditions, il importe peu que le projet proposé ait été admis à une très forte majorité des votants. Ces derniers n'ont pas pu se faire une opinion sur la réalité de l'objet qui était soumis au vote. Il ne fait pas de doute que si les membres de l'assemblée communale avaient connu le stade réel, embryonnaire, du projet de cheminement public et les hypothèques très sérieuses qui planaient sur sa réalisation, ils n'auraient pas plébiscité pareillement la proposition de la commune.

Enfin, dans la mesure où l'assemblée communale a voté le crédit de 8'000 fr. essentiellement pour réaliser un cheminement public destiné à relier le haut et le bas du village, il ne saurait être question pour le conseil communal ou pour les autorités de recours de procéder à une substitution de motif en trouvant d'autres raisons, étrangères au chemin public, qui justifieraient l'engagement financier de la commune. Pour effectuer valablement une substitution de motif, il est indispensable que la nouvelle motivation se

rapporte à l'état de fait et à l'objet qui étaient visés par celle qui a été jugée insuffisante ou inadéquate. Tel n'est manifestement pas le cas lorsque l'on passe d'un crédit de réalisation d'un chemin public à une indemnité pour suppression de route due à un particulier.

4. Du moment que le recours doit être admis pour les motifs énoncés ci-dessus, il est inutile d'examiner les autres griefs invoqués par le recourant.

104.1