

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU CANTON DE FRIBOURG

III^e COUR ADMINISTRATIVE

Séance du 6 juillet 2005

Statuant sur le recours interjeté le 30 juillet 2004
(3A 04 135)

par

X. , représentés par Me Louis-Marc Perroud, avocat à Fribourg,

contre

la décision du 30 juin 2004 de **l'assemblée constitutive du Syndicat d'améliorations foncières de la Commune de Misery-Courtion;**

**(Constitution du syndicat d'améliorations foncières
et décision de réaliser le projet de remaniement parcellaire)**

Considérant :

En fait:

- A. En date du 30 juin 2004 a été tenue l'assemblée constitutive du Syndicat d'améliorations foncières de la Commune de Misery-Courtion (ci-après: le Syndicat). Cette assemblée avait principalement pour objet la votation relative à la constitution du syndicat et à la réalisation du projet de remaniement parcellaire simplifié dans cette commune.

Les propriétaires des immeubles sis dans le périmètre concerné par le remaniement parcellaire ont été convoqués à cette assemblée, par lettre signature du 26 mai 2004 adressée aux intéressés sur la base d'une liste conforme à l'état de propriété du Registre foncier (RF) au 18 mai 2004, ainsi que par avis publié dans la Feuille officielle du canton de Fribourg (FO) du 4 juin 2004.

Lors de l'assemblée, la constitution du syndicat d'améliorations foncières et la réalisation du projet de remaniement parcellaire ont été acceptées par 120 voix contre 76, ce qui représente une surface de 4'161'069 m² pour le projet et de 4'510'457 m² contre celui-ci. Les 77 propriétaires qui n'ont pas pris part à l'assemblée, de même qu'un bulletin blanc, ont été comptés comme acceptant le projet, conformément à l'art. 28 al. 3 de la loi sur les améliorations foncières (LAF; RSF 917.1).

- B. Par mémoire du 30 juillet 2004, 53 propriétaires intéressés ont recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision du 30 juin 2004 de l'assemblée constitutive du Syndicat en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation.

A l'appui de leur recours, les propriétaires allèguent, en substance, que la décision contestée est arbitraire, parce que fondée sur une disposition légale elle-même arbitraire et non-conforme au droit fédéral. Selon eux en effet, la règle de l'art. 28 al. 3 LAF - selon lequel les voix des propriétaires absents, ou qui n'ont pas voté, ou qui ont voté blanc, et les voix nulles sont ajoutées à celles des votants favorables à la constitution du syndicat et à la réalisation du projet - heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, dès lors qu'en application de cette norme, le choix manifesté par une minorité de propriétaires peut être imposé à la majorité de ceux-ci. Les recourants invoquent par ailleurs une violation de leur droit d'être entendus, plus particulièrement de consulter les bulletins de vote. Ils relèvent en effet

que des erreurs se sont produites lors de la convocation des propriétaires; ainsi Y., indiquée apparemment comme présente à l'assemblée, à tout le moins convoquée, est décédée. Partant, seule la consultation de la liste des propriétaires présents et des votes de ceux-ci pourrait leur permettre de contrôler la régularité des décisions prises et de compléter leur argumentation.

- C. Dans ses observations du 30 août 2004, le Service des améliorations foncières (ci-après: le Service) a conclu au rejet du recours. Il affirme que l'art. 28 al. 3 LAF est conforme à l'art. 703 du code civil suisse (CC; RS 210), disposition légale fédérale, dont l'autorité cantonale ne peut pas examiner la constitutionnalité; à l'instar de cette disposition, la norme cantonale a pour but de faciliter la constitution de syndicats en vue de réaliser des améliorations foncières et d'éviter l'absentéisme, et répond ainsi à un intérêt public. Le Service rappelle en outre que cette règle a été portée à la connaissance des propriétaires à plusieurs reprises avant l'assemblée du 30 juin 2004 et qu'au besoin ceux-ci pouvaient se faire représenter, une procuration ayant été jointe à la convocation. Dans ces conditions, on doit admettre que les propriétaires qui ont décidé de ne pas participer à l'assemblée, ni de s'y faire représenter, ont manifesté, par leur absence, qu'ils acceptent la constitution du syndicat et le projet de remaniement parcellaire en question.

S'agissant de la consultation du dossier, le Service confirme que la liste des propriétaires présents avec l'indication des votes ne leur a pas été communiquée. Cette restriction vise à préserver le secret du vote – lequel a du reste été expressément demandé lors de l'assemblée – ainsi que la bonne marche des opérations futures du remaniement parcellaire.

Enfin, le Service réfute catégoriquement les griefs relatifs à l'existence d'irrégularités dans la convocation des propriétaires terriens concernés.

- D. Le Comité d'initiative du remaniement parcellaire simplifié de Misery-Courtion, s'est également déterminé, le 30 août 2004, en concluant au rejet du recours, pour les mêmes motifs que ceux développés par le Service.
- E. Dans le cadre de la présente procédure, le dossier de la cause a été communiqué au mandataire des recourants pour consultation, les bulletins de vote ayant été portés à sa connaissance avec restriction.

Par courrier du 25 mai 2005, le mandataire des recourants a demandé le prononcé d'une décision formelle relative au refus d'accès aux bulletins de

vote; il estime que la consultation de ces documents est nécessaire, compte tenu du fait que des personnes ont voté alors qu'elles ne le devaient pas.

En droit:

1. Déposé dans le délai et les formes prescrits par les art. 79 ss du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), le présent recours est recevable en vertu de l'art. 208 al. 2 LAF, en relation avec l'art. 114 al. 2 let. a CPJA.

Les recourants, qui sont tous propriétaires de parcelles sises dans le périmètre du remaniement, ont qualité pour recourir puisqu'ils sont atteints par la décision attaquée et peuvent se prévaloir d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée (art. 76 let. a CPJA).

Partant, le Tribunal administratif peut entrer en matière sur les mérites du recours.

2. a) A teneur de l'art. 10 CPJA, l'autorité contrôle, d'office ou sur requête, la validité des dispositions applicables au cas d'espèce (al. 2); elle n'applique pas les dispositions contraires au droit fédéral, à la Constitution cantonale ou à un acte législatif cantonal de rang supérieur (al. 3).

Les recourants demandent à l'autorité de céans d'annuler la décision du 30 juin 2004 de l'assemblée constitutive Syndicat, au motif qu'elle a été prise en application de l'art. 28 al. 3 LAF, disposition jugée arbitraire.

- b) Bien que les améliorations foncières relèvent prioritairement de la compétence des cantons (art. 6 al. 1 et 702 CC), le législateur fédéral a édicté, à l'art. 703 al. 1 CC, une restriction spéciale de droit public fédéral à la propriété privée, pour faciliter la constitution de communautés de propriétaires fonciers en vue de réaliser des améliorations du sol (H. REY, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch II, 2003, ad art. 703 CC, p. 1197; P.-H. STEINAUER, Les droits réels, Tome II, 3^{ème} éd., Berne 2002, n° 1957 ss; ATF 116 Ib 24, consid. 4a).

Selon l'art. 703 al. 1 CC, lorsque des améliorations du sol (corrections de cours d'eau, dessèchements, irrigations, reboisements, chemins, réunions parcellaires, etc.) ne peuvent être exécutées que par une communauté de propriétaires et que les ouvrages nécessaires à cet effet sont décidés par la

majorité des intéressés possédant plus de la moitié du terrain, les autres sont tenus d'adhérer à cette décision. Les propriétaires intéressés qui ne prennent pas part à la décision seront réputés y adhérer. L'adhésion sera mentionnée au registre foncier. L'alinéa second ajoute que les cantons règlent la procédure et qu'ils doivent, en particulier pour les réunions parcellaires, édicter des règles détaillées.

Cette disposition fédérale ne contient cependant que les prescriptions minimales relatives aux améliorations foncières exécutées par une coopérative de propriétaires, et n'exclut pas des prescriptions de droit public des cantons en la matière. Ainsi, le législateur fédéral a prévu notamment, à l'alinéa 3, que la législation cantonale peut alléger les conditions auxquelles le code soumet l'exécution de ces travaux. A ce propos, la jurisprudence et la doctrine précisent que les cantons ne peuvent pas rendre plus difficile la constitution de l'entreprise ni l'empêcher, mais qu'ils peuvent la faciliter (ATF 116 Ib 24, consid. 4b; H. REY, Basler Kommentar ad art. 703 CC, p. 1199).

En application de l'art. 703 al. 2 et 3 CC, le législateur fribourgeois a adopté la loi du 30 mai 1990 sur les améliorations foncières. L'art. 28 al. 3 LAF prévoit que les voix des propriétaires absents, ou qui n'ont pas voté, ou qui ont voté blanc, et les voix nulles sont ajoutées à celles des votants favorables. Il reprend ainsi les termes de la disposition fédérale et n'a, dès lors, qu'un effet purement déclaratif. Relevant du droit fédéral, la norme critiquée par les recourants doit être appliquée par l'autorité de céans, qui ne peut en examiner la constitutionnalité (cf. art. 191 de la Constitution fédérale; Cst.; RS 101; ATA 3A 94 71 et 72, du 29 septembre 1994, en la cause D. S.-B., consid. 5b; ATF 126 IV 236, consid. 4b).

Au demeurant, la non-application de la règle selon laquelle les absents sont considérés comme acceptants rendrait, à l'évidence, plus difficile la constitution des syndicats et la réalisation des travaux d'amélioration foncières, ce qui serait manifestement contraire à la volonté du législateur fédéral.

- c) L'art. 28 al. 3 LAF considère également comme acceptants les propriétaires qui ont voté blanc ou dont la voix est considérée comme nulle et, en ce sens, il va plus loin que l'art. 703 al. 1 CC, qui ne mentionne que les propriétaires absents.

Cet allègement complémentaire, voulu par le législateur fribourgeois est conforme à la loi (art. 703 al. 3 CC), à la doctrine et à la jurisprudence précitées. Il sied de souligner en outre que ces votes sont émis par des propriétaires présents à l'assemblée, qui connaissaient expressément les

conséquences liées au vote blanc ou considéré comme nul. Au demeurant, cet allègement juridique n'a en l'espèce eu aucune incidence sur la décision de l'assemblée, un seul vote blanc ayant été enregistré.

Il convient enfin de souligner que la règle selon laquelle les absents, les votes blancs et les votes nuls sont considérés comme acceptants a été portée à la connaissance des propriétaires déjà lors des assemblées d'information qui ont précédé l'assemblée. De plus, dans l'avis de convocation à l'assemblée constitutive du 30 juin 2004, adressé par lettre signature à tous les propriétaires intéressés, de même que dans l'avis publié dans la FO du 4 juin 2004, l'énoncé de l'art. 28 al. 3 LAF était expressément mentionné. Pour ce qui est des absents pour cause d'éloignement ou autre empêchement, le délai légal de vingt jours entre la convocation et la tenue de l'assemblée (art. 25 LAF) leur permettait, si besoin était, de se faire représenter, conformément à l'art. 27 LAF. Pour faciliter la tâche des propriétaires, le comité d'initiative a même joint une formule de procuration à la convocation. Ainsi, si un propriétaire absent avait désiré exprimer son opposition, il en avait les moyens légaux. L'art. 703 al. 1 CC, comme l'art. 28 al. 3 LAF, ont ainsi pour but de favoriser la réalisation d'améliorations foncières et d'éviter l'absentéisme (ATF 116 Ib 24, consid. 4b; ATA 3A 96 109, du 16 juin 1998, en la cause A. & Co, consid. 4f). Dans ces conditions, il faut admettre que les propriétaires qui ont décidé de ne pas participer à l'assemblée, ni de s'y faire représenter manifestent, par leur absence, qu'ils acceptent la constitution du syndicat et le projet de réalisation du remaniement parcellaire en question (ATF 99 Ib 321, consid. 2b; ATA précité, consid. 4f).

Enfin, et quoi qu'en disent les recourants, l'art. 28 al. 3 LAF manifeste clairement la volonté du législateur fribourgeois. Il sied de rappeler en effet qu'en 1992, le Grand Conseil fribourgeois a confirmé l'art. 28 al. 3 LAF en refusant par 56 voix contre 15 une motion qui demandait l'abrogation de cette disposition (BGC 1992 p. 2641 à 2648). Le 24 juin dernier, il a à nouveau écarté, à une large majorité (71 voix contre 22 et une abstention) une motion portant sur le même objet.

Pour les motifs qui précèdent, l'autorité de céans confirme que l'art. 28 al. 3 LAF est conforme au droit fédéral et la décision de l'assemblée du Syndicat, fondée sur cette disposition, n'est pas arbitraire. De plus, celle-ci a été correctement appliquée en l'espèce, ce que les recourants ne contestent d'ailleurs pas. Sur ce point, le recours est mal fondé.

3. a) Les recourants font également valoir que la décision qu'ils contestent est arbitraire, dans la mesure où les opposants au projet sont propriétaires de plus grandes surfaces de terrain que ceux qui l'ont accepté.

- b) Selon l'art. 28 al. 1 LAF, l'assemblée décide de la constitution du syndicat et de la réalisation du projet à la majorité des propriétaires ou des surfaces de terrain. Cette disposition allège la norme fédérale en donnant une chance plus grande à l'acceptation des projets d'améliorations foncières: il suffit en effet pour constituer une entreprise de remaniement parcellaire soit d'une majorité de propriétaires, quelque soit la proportion de leurs terres, soit de la majorité des surfaces de terrains inclus dans le périmètre du remaniement, quel que soit le nombre de propriétaires la possédant. Pour le législateur fribourgeois, cette option semblait la mieux adaptée à la réalité cantonale (BGC 1990, p. 987).
- c) L'allégement juridique de la majorité simple est conforme au droit. Le Tribunal fédéral l'a confirmé et admis que le législateur cantonal peut aller plus loin que le CC, en prévoyant une majorité simple (ATF 116 Ib 24, consid. 4b; voir aussi H. REY, Basler Kommentar ad art. 703 CC, p. 1199). S'agissant de l'art. 28 al. 3 LAF, l'autorité de céans a déjà constaté sa conformité au droit fédéral (ATA non du 16 juin 1998, en la cause A. & Co).

Sur ce point également, le recours est mal fondé.

4. Les recourants se plaignent en outre d'une violation de leur droit d'être entendus, la consultation des bulletins de vote leur ayant été refusée.

- a) Les art. 63 à 65 CPJA, concernant la consultation du dossier par les parties et leurs mandataires, reprennent les principes développés par la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 2 Cst. (B. BOVEY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 226 ss). Selon l'art. 63 al. 1 CPJA, les parties et leurs mandataires ont le droit de consulter les pièces du dossier qui sont destinées à établir les faits servant de fondement à la décision. L'art. 64 prévoit que l'autorité ne peut refuser la consultation des pièces du dossier que si un intérêt public ou privé prépondérant ou l'intérêt d'une enquête officielle en cours l'exige (al. 1). Le refus d'autoriser la consultation ne peut s'étendre qu'aux pièces qu'il y a lieu de garder secrètes (al. 2). L'art. 65 précise qu'une pièce dont la consultation a été refusée à la partie ne peut être utilisée à son désavantage, à moins que l'autorité ne lui en ait communiqué, oralement ou par écrit, le contenu essentiel et ne lui ait donné l'occasion de s'exprimer et de fournir des contre-preuves.

Par ailleurs, selon la jurisprudence, la simple constatation d'irrégularités ne suffit pas à faire annuler une votation; encore faut-il que celles-ci aient été propres à influencer de façon déterminante le résultat du scrutin. Il faut alors prendre en considération notamment l'importance de l'écart des voix, la gravité du vice constaté et son influence sur le vote dans son ensemble. Si la

possibilité d'un résultat différent, au cas où la procédure n'aurait pas été viciée, est à ce point minime qu'elle ne puisse plus entrer sérieusement en considération, il faut renoncer à annuler le vote (ATF 112 la 129, consid. 3a).

- b) En l'occurrence, le mandataire du recourant a eu connaissance de l'intégralité du dossier de la cause, avec restriction toutefois s'agissant des bulletins de vote. Il sied de préciser, à ce stade, que chaque bulletin mentionne la surface du propriétaire et permet ainsi une identification du votant. Pour ce motif, les bulletins ont été présentés au mandataire du recourant, mais la possibilité ne lui a pas été donnée de les photocopier ou de prendre des notes écrites y relatives. Cette restriction, pleinement justifiée, échappe à la critique.

Il importe de souligner que, par principe, le secret du vote en assemblée ne saurait être levé du seul fait qu'un recours est déposé contre la décision prise par celle-ci. Le droit de recourir n'induit pas le droit de contrôler les résultats du vote; ce rôle incombe aux scrutateurs désignés à cet effet. Aussi et sauf circonstances exceptionnelles, le secret du vote de l'administré doit être respecté nonobstant une procédure de recours, en particulier lorsque, comme en l'espèce, il est expressément requis par les membres de l'assemblée.

En l'occurrence, rien ne justifiait qu'il soit levé, autrement dit, que les recourants aient connaissance du vote manifesté par chacun des membres de l'assemblée.

- c) L'irrégularité invoquée par les recourants a fait l'objet d'un recours séparé que l'autorité de céans a rejeté, par décision de ce jour. La Cour de céans a constaté que le mode de convocation des propriétaires avait été effectué de manière parfaitement conforme au droit et, en particulier, que la convocation du propriétaire de l'immeuble art. 531 du RF de la Commune de Misery-Courtion, secteur Cormérod ne souffrait pas la critique.

Aucune autre constatation d'irrégularité du vote n'a été avancée par les recourants. Au demeurant, l'écart des voix est tel qu'une éventuelle erreur ne serait pas apte à influencer de façon déterminante le résultat du scrutin.

En tout état de cause, les craintes des recourants – en l'espèce purement subjectives et non étayées par des indices probants – que des irrégularités se soient éventuellement produites ne sauraient fonder une levée du secret du vote.

- d) Le grief de violation du droit d'être entendu doit dès lors être écarté, purement et simplement.

Dans la mesure où, par la présente, la Cour de céans confirme le refus de consulter les bulletins de vote, la requête des recourants tendant au prononcé d'une décision incidente sur cette question devient sans objet.

5. a) Pour l'ensemble des motifs qui précèdent, le recours doit être rejeté.
- b) Vu l'issue du recours, les frais de procédure doivent être mis à la charge des recourants qui succombent, en application de l'art. 131 CPJA.

Pour les mêmes motifs, ils n'est pas alloué d'indemnité de partie (art. 137 CPJA).

303.14