



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Route André-Piller 21, case postale, 1762 Givisiez

T +41 26 305 54 00, F +41 26 305 53 99
www.fr.ch/tc

601 2011 65

Arrêt du 30 août 2013

I^e Cour administrative

Composition

Présidente:	Marianne Jungo
Juges:	Christian Pfammatter, Gabrielle Multone
Greffière-stagiaire:	Aurore Verdon

Parties

ASSOCIATION "FUSION 2011", demanderesse,
contre
COMMUNE DE CORMINBOEUF, défenderesse,
COMMUNE DE GRANGES-PACCOT, défenderesse,
COMMUNE DE GIVISIEZ, défenderesse,
toutes trois représentées par Me Alexis Overney, avocat

Objet

Affaires communales
Action du 5 mai 2011

considérant en fait

A. Constituée le 6 mars 2007, l'association de droit privé "Fusion 2011" (ci-après: l'Association), représentée par Denis Boivin, son président, et Wanda Suter, sa secrétaire, a pour but, selon ses statuts, la mise en œuvre du processus de fusion de communes dans le Grand Fribourg, par le biais de la réflexion, de l'étude et du lancement d'une initiative populaire dans les communes concernées. En septembre 2007, après avoir œuvré dans des commissions ad hoc qu'elle avait créées, l'Association a lancé cinq initiatives populaires visant à fusionner les Communes de Fribourg, Villars-sur-Glâne, Givisiez, Granges-Paccot et Corminboeuf avec effet au 1^{er} janvier 2011. Les initiatives ont abouti, selon publications dans la Feuille Officielle en janvier 2008, avec 4'275 signatures valables sur 4'510 signatures déposées.

Par recours interjeté le 21 décembre 2007, l'Association a contesté devant le Tribunal cantonal la décision rendue le 23 novembre 2007 par le Préfet du district de la Sarine, statuant sur la procédure à suivre suite à l'aboutissement des cinq initiatives populaires (cf. 1A 2007 184 du 4 juin 2009).

B. Des pourparlers ont été mis en œuvre entre l'Association et les cinq communes concernées - auxquelles s'est jointe la Commune de Marly - s'agissant, entre autres, de la durée du processus de fusion et de l'échéance d'une fusion effective. L'Association désirait que celle-ci ait lieu en 2011, tandis que les communes jugeaient plus réaliste une fusion à l'horizon 2016 avec un vote populaire en 2013 au vu des difficultés restant à régler.

Le 29 mai 2009, concrétisant le résultat de leurs discussions, une convention a été signée entre l'Association et les Communes de Fribourg, Villars-sur-Glâne, Givisiez, Granges-Paccot, Corminboeuf et Marly. Elle prévoyait:

Article 1: *" Les Conseils communaux des six communes concernées ont décidé d'engager un processus de discussion, en vue d'une fusion à l'horizon 2016.*

Article 2: *Une première organisation de projet a été mise sur pied, sous forme d'un comité de pilotage composé des six syndics. Ce comité de pilotage a constitué un premier groupe de travail, formé des six Conseillers communaux directeurs des finances et des six Boursiers, chargé d'établir et d'étudier la situation financière et fiscale de chaque commune concernée.*

Article 3: *D'autres groupes de travail thématiques seront constitués par la suite pour étudier notamment les questions de personnel, des écoles et des affaires sociales, des bâtiments et équipements, en vue de parvenir à la rédaction d'un projet de Convention, à soumettre à votation à l'horizon 2013, selon une formule qui permette, si l'une ou l'autre des six communes concernées la refuse, de poursuivre le processus avec les autres.*

Article 4: *Moyennant ce qui précède, l'association Fusion 2011 déclare retirer le recours déposé le 21 décembre 2007 contre la décision rendue le 23 novembre 2007 par le Préfet de la Sarine, actuellement pendant par-devant la 1ère Cour administrative du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg (dossier 1A 2007-184). Chaque partie à la procédure précitée assume ses propres dépens. La présente et la lettre ci-annexée valent retrait du recours.*

Article 5: *Moyennant ce qui précède, l'association Fusion 2011 déclare également retirer les cinq initiatives communales " Pour une fusion des communes de Fribourg, Villars-sur-Glâne, Givisiez, Granges-Paccot et Corminboeuf au 1^{er} janvier 2011 " ayant officiellement abouti dans les cinq*

communes précitées, en faisant usage des clauses de retrait y relatives. La présente et les lettres ci-annexées valent retrait des cinq initiatives communales ".

Par déclaration du 29 mai 2009, l'Association a procédé au retrait des cinq initiatives communales. De même, le 3 juin 2009, elle a retiré son recours pendant devant le Tribunal cantonal. Par arrêt du 4 juin 2009, l'affaire 1A 2007 184 a alors été rayée du rôle.

Les communes ont, quant à elles, engagé les discussions en vue d'une fusion du Grand Fribourg. Le groupe de pilotage et des groupes de travail ont été constitués, conformément à l'art. 2 de la convention, et se sont réunis à diverses reprises. Les modalités des travaux et des analyses à mettre en œuvre ont été définies et dans ce cadre, le mandat de procéder à une étude de fusion a été confié, début 2010, au professeur d'économie publique, Jean-Claude Perret-Gentil. Dans son rapport intermédiaire du 4 novembre 2010, l'expert a relevé de grandes disparités entre les communes en termes, entre autres, de population, de fiscalité et d'endettement. Il a fait part des craintes manifestées, telle que la perte d'identité, et de divers problèmes spécifiques restant à résoudre, à l'exemple de l'assainissement de la Caisse de pension de de la Ville de Fribourg. Dans un deuxième temps, le professeur a suggéré deux hypothèses pour la suite du processus, soit une fusion immédiate sur tout le périmètre, soit une fusion par étapes (fusion des communes du Nord de l'Agglomération, mise en place d'un processus de convergence et recherche de synergies sectorielles). Lors de la séance du 10 décembre 2010 du comité de pilotage, les Communes de Givisiez, Granges-Paccot et Corminboeuf ont communiqué aux autres communes leur intention de privilégier une fusion en deux étapes.

C. Par conférence de presse du 13 décembre 2010, les Communes de Givisiez, Granges-Paccot, Corminboeuf et Chésopelloz ont annoncé le lancement de leur projet de fusion " 2c2g ".

Le 8 janvier 2011, l'Association a adressé un courrier aux six communes parties à la convention du 29 mai 2009, constatant que les Communes de Givisiez, Granges-Paccot et Corminboeuf n'avaient pas respecté la convention et requérant de ces dernières qu'elles reprennent les discussions avec les autres communes en vue de parvenir à la rédaction d'un projet de convention à soumettre à votation en 2013. L'Association a imparti un délai aux six signataires afin qu'elles se déterminent sur ce qui précède. Elle s'est finalement réservé toute action permettant la bonne et fidèle exécution de la convention, en rappelant que les initiatives avaient été retirées moyennant une votation sur un projet de convention de fusion.

Le 13 janvier 2011, la Commune de Villars-sur-Glâne a relevé que, pour sa part, elle avait signé la convention dans le but de présenter un projet à la population à l'horizon 2013. Elle a estimé que le processus de fusion entamé par les trois communes précitées rendait désormais la convention sans objet.

Dans sa réponse du 14 janvier 2011, la Commune de Fribourg a regretté l'option prise par les trois communes et déclaré souhaiter, quant à elle, que l'engagement pris dans le cadre de la convention soit respecté.

Par écrit commun du 4 février 2011, les Communes de Givisiez, Granges-Paccot et Corminboeuf ont indiqué qu'il ne fallait pas se méprendre sur la portée de la convention. Elles ont précisé qu'au vu des conclusions de l'étude menée par le professeur Perret-Gentil, la démarche qu'elles avaient entreprise se situait dans le prolongement de la convention et ne violait pas cette dernière.

Le 9 février 2011, la Commune de Marly a fait savoir que la décision unilatérale des trois communes lui semblait, à première vue, sortir du cadre de la convention et a indiqué qu'elle

entendait poursuivre le travail d'analyse avec ses autres partenaires, soit Fribourg et Villars-sur-Glâne.

Par courrier du 14 février 2011, la Commune de Villars-sur-Glâne a informé l'Association avoir convenu avec les Communes de Fribourg et Marly qu'elles allaient continuer les analyses nécessaires pour leur permettre de présenter un projet de convention de fusion au peuple, et ceci malgré la sortie des trois autres communes.

D. Lors de deux séances successives, aux mois de février et avril 2011, les responsables des six communes ont réglé la coordination entre les deux groupes de communes en vue d'une fusion en 2016. Les communes du projet " 2c2g ", tout en manifestant leur volonté d'œuvre en faveur d'une fusion à six, ont exprimé que l'horizon 2020 leur semblait plus réaliste pour y parvenir.

E. Agissant le 5 mai 2011, l'Association a déposé une action de droit administratif à l'encontre des Communes de Givisiez, Granges-Paccot et Corminboeuf. Elle conclut, sous suite de frais et dépens, à ce qu'il soit constaté que les trois communes défenderesses ont violé la convention du 29 mai 2009 (chef de conclusions n° 2), à ce que celles-ci soient sommées de réintégrer les pourparlers avec les Communes de Fribourg, Villars-sur-Glâne et Marly en vue de parvenir à la rédaction d'un projet de convention à soumettre à votation à l'horizon 2013 (chef de conclusions n° 3), à ce que, si elles ne respectaient pas la sommation, celles-ci soient solidairement condamnées à verser à la demanderesse une indemnité de 19'997 frs 01, avec intérêt à 5% l'an à compter de la date du jour (chef de conclusions n° 4), et à ce que de surcroît, si elles ne respectaient pas la convention du 29 mai 2009 - à savoir pour le cas où un projet de convention ne serait pas soumis à votation à l'horizon 2013 - celles-ci soient solidairement condamnées à verser à la demanderesse une indemnité de 19'997 frs 01 avec intérêt à 5% l'an, à compter du 30 juin 2013 (chef de conclusions n° 5).

A titre liminaire, la demanderesse fait valoir qu'elle a annoncé par écrit ses prétentions par lettre du 8 janvier 2011 et que les défenderesses, qui ont répondu le 4 février 2011, n'ont pas respecté leurs obligations issues de la dite convention. Elle affirme par ailleurs que celle-ci constitue un contrat de droit public, lequel prévoit des engagements réciproques et concerne un objet réglementé par le droit public. Elle estime dès lors que l'action introduite représente le seul moyen juridique à sa disposition pour demander l'exécution de l'accord et qu'elle est par conséquent recevable.

Quand au fond, l'Association soutient que les défenderesses ont violé le principe "pacta sunt servanda" en lançant le projet " 2c2g " et en quittant, par là, le projet de fusion à six du Grand Fribourg, pour lequel elles s'étaient engagées en signant la convention. La demanderesse invoque également la violation du principe de la bonne foi et du principe de la confiance, en ce sens qu'elle a retiré les cinq initiatives populaires ayant abouti uniquement en raison de l'engagement des défenderesses de rédiger un projet de convention à soumettre à votation en 2013, selon une formule qui permette, si l'une ou l'autre des six communes concernées la refuse, de poursuivre le processus avec les autres. Elle n'aurait pas procédé de la sorte si les échéances n'avaient pas été contraignantes et si les communes pouvaient se départir de leur engagement à tout moment. Elle estime que, dans tous les cas, les communes sont de mauvaise foi lorsqu'elles prétendent que leur projet " 2c2g " se situe dans le prolongement de la convention et serait même apte à favoriser un phénomène d'entraînement pouvant conduire à une fusion à plus grande échelle. Il serait selon elle impossible, objectivement et juridiquement, de mener simultanément deux processus de fusion avec des périmètres différents. En outre, compte tenu de l'importance du travail qu'engendre une fusion et de l'adaptation qu'elle implique, il n'est pas raisonnable de prétendre

qu'un nouveau processus pourrait être engagé sitôt après. Enfin, la demanderesse se prévaut d'un dommage de 19'997 frs 01, à savoir la somme dépensée dans le seul but que les citoyens se prononcent sur une convention de fusion du Grand Fribourg à l'horizon 2016. Ce dommage devra être réparé par les défenderesses en cas de non-exécution de la convention, soit dans le cas où aucune convention de fusion n'est soumise à votation d'ici à 2013.

F. Au cours d'une séance du 11 mai 2011, les six communes signataires de la convention ont décidé de poursuivre leurs efforts de collaboration en vue d'aboutir à une fusion à six. Les communes parties au projet 2c2g ont été incitées à procéder à leur fusion préliminaire à brève échéance, afin que celle-ci représente un atout pour un futur élargissement. Quant aux trois autres, elles ont été encouragées à poursuivre le travail de rapprochement. Le 28 mai 2011, la fusion préliminaire - projet " 2c2g " - a été agendée au 1^{er} janvier 2014.

G. Dans leur réponse déposée le 13 septembre 2011, les communes défenderesses ont conclu, sous suite de dépens, à l'irrecevabilité de l'action de droit administratif et subsidiairement à son rejet. Elles ont, en substance, considéré que l'action en constatation est irrecevable dans la mesure où la demanderesse dépose un chef de conclusions condamnatore. La voie de l'action de droit administratif ne serait pas non plus ouverte du fait notamment que la convention ne constituerait pas un contrat de droit public et ne serait pas conforme à la législation, rien ne pouvant contraindre les exécutifs communaux à agir à un rythme différent de celui jugé nécessaire pour atteindre l'objectif fixé. Au demeurant, aucune disposition légale ne prévoit qu'une initiative pourrait être soumise à des obligations conventionnelles. Les défenderesses estiment dès lors, au vu de ces éléments, que le litige ressortirait à la compétence des autorités en matière de surveillance des communes. Elles ont également invoqué l'absence de qualité pour agir de la demanderesse, celle-ci ne disposant ni de la capacité d'agir en procédure au vu de ses statuts, ni d'intérêt à l'action du moment que le processus de fusion se poursuit.

Quant au fond, les communes contestent avoir violé les principes généraux de la bonne foi et de la confiance et d'avoir contrevenu au principe "pacta sunt servanda". Leur projet de fusion préalable n'est pas synonyme de sortie de la convention et ne viole pas le texte de cette dernière. Elles estiment avoir respecté leur engagement en entreprenant et en maintenant des discussions en vue d'une fusion du Grand Fribourg. Pour le surplus, elles font valoir que si l'on devait admettre que la convention impose aux communes de déposer un projet de convention de fusion en votation populaire en 2013, le principe de la clausula rebus sic stantibus trouverait alors application du fait des résultats de l'étude du professeur Perret-Gentil, lequel a relevé de nombreux points d'achoppement susceptibles de conduire à l'échec de la fusion en votation populaires (diversité des tailles et des situations, problème de la bourgeoisie de Fribourg, endettement de Villars-sur-Glène et de la Caisse de pension de la Ville de Fribourg, risque de perte d'identité et de proximité) et proposé deux solutions, dont l'une est la fusion par étapes. Les défenderesses ont enfin revendiqué leur autonomie communale, selon laquelle la mise en œuvre du processus de fusion, avec tous les coûts, intérêts et décisions que celui-ci implique, est de leur seul ressort. Pour le reste, elles contestent devoir réparer le préjudice financier qu'allègue la demanderesse dans la mesure où notamment rien dans la convention ne prévoit le remboursement de frais déjà consentis avant la signature de celle-ci.

H. Dans sa réplique du 1^{er} février 2012, l'Association a maintenu ses conclusions et conclu au rejet de celles prises par les défenderesses. Pour l'essentiel, elle rappelle ses griefs et souligne que la convention est un contrat de droit administratif qui a été, selon elle, violé par les trois communes, le projet de fusion " 2c2g " mettant un terme au processus entamé à six. Elle insiste

sur le fait qu'elle n'aurait jamais retiré ses initiatives populaires si la convention du 29 mai 2009 pouvait s'interpréter dans le sens indiqué par les défenderesses.

Par courrier du 21 novembre 2012, la demanderesse a transmis au Tribunal cantonal un extrait du contenu du nouveau site internet du projet de fusion "2c2g". Ce dernier mentionne que *"l'engagement d'un nouveau processus pour une fusion avec la Ville de Fribourg ne pourra évidemment pas débiter à court terme; la préparation d'une convention de fusion s'avérera en outre délicate. Dans ces conditions, il paraît difficile d'envisager une fusion avec la Ville de Fribourg avant l'expiration d'un délai de dix à quinze ans dès l'entrée en vigueur de la fusion 2c2g."*

I. Par leur duplique du 22 novembre 2012, les communes défenderesses ont elles aussi maintenu leurs conclusions, en se référant aux arguments développés dans leur réponse.

J. Dans un communiqué de presse publié notamment dans le quotidien La Liberté du 14 mars 2013, la Commune de Villars-sur-Glâne a indiqué qu'elle ne voyait pas d'urgence à fusionner, qu'elle était favorable à une fusion par étapes et qu'elle n'entrerait en matière que si un projet de fusion devait améliorer sa situation.

K. Les débats publics, limités aux plaidoiries, ont eu lieu lors de la séance du 24 mai 2013.

en droit

1. a) Selon l'art. 123 du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), le Tribunal cantonal connaît en instance cantonale unique de toutes les actions de droit administratif dont le jugement n'est pas attribué par la loi à une autre autorité.

Aux termes de l'art. 121 CPJA, l'action de droit administratif est ouverte dans les cas de contestations relatives à des prétentions de droit public au sujet desquelles l'autorité administrative n'a pas la compétence de prendre une décision (al. 1). Ces prétentions peuvent concerner en particulier (al. 2): des indemnités non contractuelles, notamment celles qui sont afférentes à la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents (let. a); des prestations découlant de contrats de droit public ou de clauses contractuelles d'une concession (let. b); des affaires à régler par l'action de droit administratif en vertu d'autres lois (let. c).

La demanderesse agit principalement en exécution de la convention du 29 mai 2009, estimant que celle-ci constitue un contrat de droit public et que, par conséquent, la voie de l'action de droit administratif est ouverte, conformément à l'art. 121 al. 1 let. b CPJA.

b) Le contrat de droit administratif se définit comme un acte résultant de la concordance de deux ou plusieurs manifestations de volonté concrétisant la loi dans un cas particulier individuel, ayant pour objet l'exécution d'une tâche publique de façon à produire des effets bilatéraux obligatoires (B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4^e éd., Bâle 1991, n°1501).

Un contrat est de droit administratif lorsque son objet est régi par le droit public. Il sied dès lors d'examiner si, et dans quelle mesure, le contrat en cause s'intègre, de par son objet, dans une activité proprement publique et se trouve par là même intégré dans la réalisation d'un intérêt public (P. MOOR/E. POLTIER, Droit administratif, Vol. II, 3^e éd., Berne, 2001, p. 428 s.). Ainsi, une convention relève du droit administratif lorsqu'elle met directement en jeu l'intérêt public, parce qu'elle a pour objet même une tâche d'administration publique ou une dépendance du domaine

public (ATF 105 la 392, p. 394). Quant aux parties cocontractantes, le contrat de droit administratif peut être le fait d'une collectivité publique et d'un ou plusieurs administrés (KNAPP, n° 1503).

Il existe une certaine liberté pour l'administration quant à la forme juridique qu'elle donne à ses relations avec les tiers, mais cela dans le cadre du principe de la légalité. Selon la jurisprudence, une autorité peut avoir recours au contrat de droit administratif dans la mesure où celui-ci n'est pas exclu par le sens ou le but de la loi (ATF 103 la 31; MOOR/POLTIER, p. 454). Il s'agit donc de s'assurer que la loi laisse place à une compétence contractuelle. Ainsi, la conclusion d'un contrat est exclue par les finalités mêmes de la tâche administrative, partout où la loi met sur pied un régime complet et cohérent qui assure par des décisions l'intérêt public visé et garantit ainsi l'égalité de traitement des administrés concernés (MOOR/POLTIER, p. 454).

Le principe de la légalité restreint également l'autorité quant au contenu du contrat. En effet, la prestation à laquelle s'engage l'un ou l'autre des cocontractants doit avoir un fondement dans la loi (ATF 105 la 207) ou, du moins, un rattachement médiateur à une base légale (ZBI 1984, 63). L'autorité est liée par le droit matériel. En revanche, cette exigence de légalité ne peut valoir pour un contrat la même portée que pour une décision, sous peine de faire perdre au contrat de droit administratif toute son utilité. S'agissant d'un contrat de droit administratif, le principe de la légalité doit être compris doublement. D'une part, en raison des prérogatives politiques du pouvoir législatif de définir les tâches étatiques, la prestation du contrat doit avoir trait à un intérêt consacré par la loi comme une attribution publique. D'autre part, ce principe sert à protéger la sphère d'autonomie que l'ordre juridique reconnaît aux particuliers. Il faut, de ce fait, que l'accord se justifie pour des raisons pertinentes d'intérêt public, que les prestations échangées soient proportionnées et en relation objective et pertinente l'une avec l'autre, et que l'administration n'ait pas usé de moyens de pression interdits (MOOR/POLTIER, p. 458 s.).

En d'autres termes, un contrat de droit administratif peut être choisi en lieu et place d'une décision unilatérale, même en l'absence d'une base légale le prévoyant; cependant le contenu du contrat doit être conforme à la loi qu'il exécute (KNAPP, n° 1511).

c) En l'espèce, la demanderesse a conclu, le 29 mai 2009, avec les Communes de Fribourg, Villars-sur-Glâne, Givisiez, Granges-Paccot, Corminboeuf et Marly une convention comportant des obligations réciproques et dont le but essentiel était de parvenir à l'organisation d'un vote populaire sur un projet de fusion du Grand Fribourg, ainsi que l'avaient demandé 4'275 citoyens dont les initiatives avaient abouti. L'accord avait ainsi pour objet l'accomplissement par les Communes de tâches publiques, soit la mise en œuvre d'une fusion et l'organisation d'un scrutin communal. Or, tant le processus menant à une fusion, respectivement la rédaction d'un projet de convention à soumettre à votation, que l'organisation du vote lui-même sont du ressort communal au sens des art. 133ss de la loi sur les communes (LCo; RSF 140.1). A cela s'ajoute que les conseils communaux concernés pouvaient manifestement s'obliger dans ce cadre, en vertu de l'art. 134b LCo. Partant, il faut constater que la convention a été passée par des autorités pouvant valablement s'engager, et ce dans un domaine qui est de leur compétence; elle repose ainsi sur des bases légales suffisantes.

Par ailleurs, il est patent que la convention comprend des obligations à charge de chaque partie, ce que confirme du reste la teneur de ses art. 4 et 5 lesquels spécifient "moyennant ce qui précède... (etc.)". Il n'est pas contesté que la demanderesse a rempli sa part en retirant les initiatives ayant abouti - comme l'y autorise l'art. 141 al. 4 en relation avec l'art. 118 de la loi sur l'exercice des droits publics (LEDP; RSF 115.1) - de même que l'action déposée en justice. Au demeurant, dans un premier temps, les défenderesses ont-elles aussi entamé le processus en

faveur duquel elles s'étaient engagées, en participant aux discussions et aux groupes d'études thématiques en vue de parvenir à la rédaction d'un projet de convention à soumettre à votation.

Au vu des éléments qui précèdent, il se justifie de constater que la convention, qui respecte le principe de la légalité, ressortit au droit public. Au surplus, on peut ajouter que ni la LCo ni la LEDP ne contiennent des dispositions légales excluant que l'autorité passe un contrat de droit administratif sur les points réglés par cette convention.

Partant, il faut admettre que les parties contractantes sont liées par cette convention de droit public et que la voie de l'action est ouverte, au sens de l'art. 121 al. 1 let. b CPJA, pour faire valoir les prestations ou les obligations qui en découlent.

d) A teneur de l'art. 102 al. 1 CPJA, avant d'ouvrir action, le demandeur doit annoncer par écrit ses prétentions au défendeur, ainsi que ses motifs. En l'espèce, par courrier du 8 janvier 2011 adressé aux six communes signataires, la demanderesse s'est expressément réservé toute action permettant la bonne et fidèle exécution de la convention, en invoquant la défense des intérêts des citoyens qui avaient valablement signé les initiatives communales. Elle a invité les communes défenderesses à reprendre les pourparlers avec les autres communes afin de permettre un vote sur un projet de convention de fusion. Partant, s'agissant d'une action en exécution de la convention, elle a clairement respecté la procédure préalable.

e) Il ne fait aucun doute, enfin, que la demanderesse, constituée en association, a la qualité pour agir aux fins de faire respecter l'accord que les défenderesses ont accepté de passer avec elle.

2. a) La demanderesse allègue que si les communes défenderesses ne réintègrent pas les pourparlers ou si aucune convention de fusion n'est soumise à votation dans les délais fixés par la convention, tous les frais qu'elle a dû elle-même investir pour parvenir à présenter un projet de fusion devant aboutir à un vote - ils auraient alors été inutilement engagés - constituent son dommage, dont elle demande réparation.

Or, force est de constater que le dommage invoqué ne résulte manifestement pas de la prétendue inexécution de la convention. Les frais en cause ne font pas l'objet de l'accord passé et il n'a notamment pas été prévu, à titre de peine conventionnelle par exemple, qu'ils soient remboursés en cas de rupture des engagements pris. Au demeurant, ils ont été librement consentis bien avant la conclusion de la convention, et cela quel que soit le sort réservé par les citoyens aux initiatives. Les parties ne semblent pas non plus avoir évoqué ce sujet lors de leurs tractations. Il n'est dès lors pas possible de retenir qu'il existe sous cet aspect une créance contractuelle de droit public, aucune disposition légale ne pouvant du reste soutenir, telle quelle, cette prétention. C'est donc uniquement au regard de la loi sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents (LResp; RSF 16.1) que ce dommage, invoqué contre des communes, peut être examiné.

Du moment qu'en l'espèce, l'art. 17 LResp ne désigne pas une autre autorité pour se prononcer sur le préjudice prétendument causé par les communes défenderesses, la Cour de céans est compétente pour trancher le litige.

b) Selon l'art. 102 al. 2 CPJA, le défaut de procédure préalable rend l'action irrecevable dans les cas prévus par la loi. Or, l'art. 20 LResp prévoit l'obligation de passer par la procédure préalable, en exigeant du lésé, avant d'ouvrir action, qu'il fasse valoir par écrit ses prétentions contre la - ou les - commune/s.

D'après la jurisprudence (ATC du 23 juin 2005 en la cause 1A 02 81 consid. 2.2), il n'est pas absolument indispensable que tous les motifs et toutes les prétentions d'une action en

responsabilité soient formulés déjà au stade de la procédure préalable. Cette procédure a en effet été formalisée au minimum, à l'instar du droit d'autres cantons; elle est même en réalité synonyme de souplesse. Il suffit au lésé d'aborder par écrit dans un certain délai (de péremption) le défendeur. La loi n'exige pas formellement de motivation mais le lésé devra, à l'évidence, expliquer les raisons qui l'amènent à saisir l'autorité compétente. Le défaut de motivation n'est pas sanctionné par la loi; cependant le lésé risque de voir sa prétention être déclarée périmée s'il ne fait pas état, sans tarder, au moins du cadre général de l'affaire et de son préjudice (art. 24 al. 1 let. a LResp). La pratique démontre que les lésés abordent parfois l'autorité sans faire état de prétentions chiffrées. Là encore, le délai de péremption continue à courir (B. REY, La LResp: quelques considérations, in RFJ p. 375, et la référence au Message n° 233 accompagnant le projet de la LResp du 11 mars 1986, in Bulletin des séances du Grand Conseil, BGC, 1986 p. 538). Par ailleurs, des exigences strictes doivent être posées quant à l'énoncé des motifs et des conclusions lors du dépôt de la demande au fond (ATC du 23 juin 2005 en la cause 1A 02 81 consid. 2.2).

Cela étant, le principe de l'immutabilité du fondement du procès détermine le cadre dans lequel peut s'opérer une modification extensive de la demande initiale. S'il est désirable de permettre de vider l'ensemble d'un différend existant entre les parties et d'éviter la multiplicité des procès en assurant plus sûrement le triomphe du droit, si, de ce point de vue, il n'est pas suffisant de laisser les parties changer leurs raisonnements juridiques et invoquer des causes juridiques ou qualifications nouvelles, le juge ne peut admettre des conclusions fondées sur un état de fait totalement nouveau et sans aucun rapport ni avec les faits primitivement allégués, ni avec la demande primitive (M. ESSEIVA & C. MAILLARD, CPC annoté, Fribourg 2001, ad art. 131 aCPC, p. 136).

c) En l'espèce, la demanderesse n'a pas établi qu'elle a respecté le prescrit de l'art. 20 LResp. Du reste, dans son courrier du 8 janvier 2011 adressé aux six communes, elle ne fait pas état d'un dommage financier qu'elle subirait ni même n'y fait une allusion quelconque. Partant, à défaut d'avoir respecté la procédure préalable, les conclusions prises par la demanderesse, tendant à la réparation de son dommage allégué, doivent être déclarées irrecevables au sens des art. 102 al. 2 CPJA et 20 LResp.

3. La demanderesse conclut également à ce qu'il soit constaté que les trois communes défenderesses ont violé la convention du 29 mai 2011.

a) Selon l'art. 110 al. 2 CPJA, l'autorité compétente donne suite à une demande de constatation si le requérant prouve qu'il a un intérêt digne de protection à la constatation.

En principe, en droit public, les décisions de constatation relèvent de la compétence de l'autorité administrative et non de celle de l'autorité juridictionnelle (cf. art. 110 al. 1 CPJA; ATC 601 10 14 du 30 octobre 2012; 601 11 54 du 9 septembre 2012). Il va de soi cependant que dans les cas où il n'y a pas de décision parce que les conditions ne sont pas remplies pour en prendre - ainsi lorsqu'il s'agit d'une action de droit administratif ou lorsque la matière l'impose - il appartient au Tribunal cantonal de statuer.

Une décision en constatation suppose un intérêt digne de protection, qui n'existe que lorsque l'on se trouve en présence d'un intérêt actuel, de droit ou de fait, à la constatation immédiate d'un droit, sans que s'y opposent de notables intérêts publics ou privés; il faut encore que l'intérêt du demandeur ne puisse être préservé par une décision formatrice; cet intérêt fait défaut, en général, lorsque la partie peut obtenir en sa faveur un jugement condamnatore (ATA 5S 04 285, du 29 septembre 2005).

b) En l'espèce, il y a lieu de constater que l'exécution des prestations découlant de la convention du 29 mai 2009 n'est matériellement plus possible en raison de l'écoulement du temps et de l'avancée du projet de fusion " 2c2g ". La demanderesse ne peut dès lors plus obtenir ce qu'elle demandait, à savoir que les défenderesses s'engagent en vue de parvenir à la rédaction d'un projet de convention à soumettre à votation à l'horizon 2013, voire à une fusion à l'horizon 2016. Au demeurant, les communes admettent qu'on ne peut plus envisager de fusion avant dix à quinze ans, soit dans des délais qui sont sans rapport avec les échéances précitées.

Dans ces circonstances et dans la mesure où elle a pris la responsabilité vis-à-vis des signataires des initiatives de retirer celles-ci moyennant des obligations à charge des communes, la demanderesse dispose d'un intérêt digne de protection à ce que soit constatée la violation de la convention qu'elle allègue. Les conditions de l'art. 110 al. 2 CPJA sont manifestement réalisées.

4. a) Le contrat de droit administratif s'interprète selon le principe de la confiance - soit selon la volonté des parties au moment de la conclusion - de la même manière qu'un contrat de droit privé, avec toutefois une petite nuance. Une manifestation de volonté doit certes être interprétée selon le sens que le destinataire pouvait et devait lui donner, de bonne foi, sur la base des circonstances qu'il connaissait ou devait connaître au moment de la conclusion (ATF 103 Ia 505, p. 509). Cela étant, l'administré sait qu'il traite avec une autorité et connaît le devoir de celle-ci d'appliquer la loi et d'agir dans l'intérêt public lorsqu'elle conclut un contrat de droit administratif. Il s'agit dès lors de tenir compte des exigences d'intérêt public lors de l'interprétation. Il en résulte que, lorsque plusieurs interprétations sont conformes à la loi, on choisira celle qui correspond le mieux à l'intérêt public (KNAPP, n°1534; MOOR/POLTIER, p. 471).

b) La demanderesse soutient que la décision des trois communes défenderesses de s'associer dans le projet de fusion " 2c2g " avec la Commune de Chésopelloz constitue une violation de la convention du 29 mai 2009 dès lors qu'en s'engageant dans ce projet, elles ont abandonné le projet de fusion à six du Grand Fribourg, ou du moins l'ont repoussé à des échéances incertaines. Pour la demanderesse, seul un refus de la convention de fusion par le corps électoral d'une commune aurait permis à cette dernière de se retirer de son engagement.

c) En l'espèce, il faut constater que, conformément aux art. 4 et 5 de ladite convention, la demanderesse a retiré le recours qu'elle avait déposé ainsi que les cinq initiatives communales ayant abouti. Ce faisant, elle a rempli sa part.

L'engagement pris en contrepartie par les communes - et figurant aux art. 1 et 3 - était d'entamer un processus de discussion et de constituer des groupes de travail pour parvenir à la rédaction d'un projet de convention de fusion à soumettre à votation. Tel était l'objectif primordial de l'accord passé entre les parties. On ne peut en effet pas imaginer que la demanderesse aurait procédé au retrait des initiatives ayant abouti si elle n'avait pas obtenu l'assurance qu'un vote populaire en vue d'une fusion serait organisé; elle se devait manifestement de faire respecter les droits politiques des 4'275 citoyens qui avaient signé les initiatives qu'elle avait lancées. Or, les communes défenderesses connaissaient bien évidemment cet enjeu et, en s'engageant dans la convention, elles ont clairement accepté de donner suite à l'expression de cette volonté populaire. Au demeurant, lors des pourparlers précédant la signature de la convention, la principale difficulté à résoudre concernait la durée raisonnable pour mettre en place le processus de fusion, et non le fait qu'un tel processus soit réalisable.

d) Dès l'annonce du projet " 2c2g ", les défenderesses ont informé les autres communes du maintien de leur volonté de fusionner ultérieurement à six. Considérant leur projet comme étant la première étape d'un processus global, elles ont continué à prendre part aux séances, et les

discussions concernant la fusion à six se sont poursuivies parallèlement au développement du projet " 2c2g ". Les défenderesses estiment que leur démarche - découlant des conclusions de l'étude menée par le professeur Perret-Gentil - se situe dans le prolongement de la convention.

Le choix de fusion " 2c2g " des défenderesses n'est cependant pas conforme à l'esprit de la convention. Certes, on ne peut pas affirmer, en théorie, qu'il empêche définitivement de réaliser une fusion à six communes. Cela étant, dans les faits, le projet " 2c2g " ne permet plus de respecter les intentions qui soutenaient l'accord finalement conclu entre les parties. Au mois de mai 2009, l'on ne se trouvait en effet pas simplement face à un litige à résoudre entre une association et un groupe de communes. Le cadre des négociations avait une portée bien plus vaste puisqu'il reposait sur 4'275 signatures valablement apposées sur les initiatives demandant la fusion du Grand Fribourg pour 2011 ou, en d'autres termes, sur l'expression d'une volonté populaire ayant permis de faire aboutir ces initiatives. Il apparaît ainsi manifeste qu'aucun accord n'aurait pu être trouvé si à tout le moins l'esprit soutenant cette volonté populaire n'était pas respecté soit quant à l'objectif - la fusion - soit quant à l'échéancier. Les communes ont dès lors pris l'engagement de travailler à la rédaction d'un projet de fusion afin de parvenir à le soumettre à votation, et ce "à l'horizon 2013" afin que la fusion puisse se concrétiser en principe "à l'horizon 2016". Ce cadre temporel a été vivement discuté lors des pourparlers et constitue l'un des éléments essentiels de la convention au regard du contenu des initiatives visant une fusion en 2011. On peut certes constater que la formulation choisie, "à l'horizon..", n'impose pas des dates rigoureuses, ce qui est compréhensible eu égard à la complexité du processus à mettre en place. Aucun élément ne démontre dans tous les cas que des délais devaient être strictement tenus. Cet échéancier confirme cependant que l'accord portait bel et bien sur la volonté de réaliser le processus sans retard, dans l'élan induit par les initiatives.

Or, il est manifeste que les défenderesses, du fait de la réalisation de leur projet de fusion " 2c2g ", ne sont pas en mesure de tenir leurs engagements. Dans tous les cas, la réalisation du projet de fusion du Grand Fribourg est reportée à des dates si incertaines - les communes ont en effet déclaré qu'il leur paraissait difficile d'envisager une telle fusion avant dix à quinze ans dès l'entrée en vigueur de la fusion " 2c2g ", prévue elle pour 2016 (cf. site internet www.2c2g.ch) - que les engagements qu'elles ont pris sont effectivement remis en cause. D'une part, l'échéancier ne pourra pas être respecté, pas même approximativement, et, d'autre part, on peut même se demander si l'objectif de la fusion à six communes pourra être atteint. On voit en effet que la Commune de Villars-sur-Glâne, actuellement démotivée, vient d'exprimer sa retenue face à ce projet.

Il apparaît dès lors évident que les défenderesses, en opérant le choix de fusion " 2c2g ", ont provoqué une situation qui empêche la réalisation des accords pris. Partant, il faut constater qu'elles ont violé la convention du 29 mai 2009.

5. a) Les défenderesses invoquent cependant leur autonomie communale, garantie par l'art. 50 al. 1 Cst., en vertu de laquelle, selon elles, le choix du processus - fusion en une ou deux étapes - et le tempo pour le réaliser seraient de leur unique ressort. Ce raisonnement ne peut être suivi. En effet, en signant la convention du 29 mai 2009, les communes ont accepté de brider leur autonomie par des engagements à la teneur précise sur ces deux points.

b) Quant au principe de la clausula rebus sic stantibus qu'elles ont également fait valoir, il ne trouve pas application dans le cas d'espèce. L'étude réalisée par le professeur Perret-Gentil a certes souligné de nombreux points d'achoppement pouvant conduire à un échec du projet de fusion à six. Cependant, il s'agit pour l'essentiel d'éléments de fait qui étaient connus des autorités

communales et des initiants - à l'exemple des disparités entre communes en termes de fiscalité, d'endettement et de population, de même que des problèmes plus spécifiques tel que l'assainissement de la Caisse de pension de la Ville de Fribourg - bien avant la signature de la convention. Il est du reste notoire que ces faits avaient déjà fait l'objet de nombreux débats et freiné jusque-là tous processus de fusion du Grand Fribourg. Aussi, cette étude n'est pas apte à elle seule à modifier le cours des choses, ce d'autant moins qu'elle n'a pas exclu la possibilité d'une fusion à six en une seule étape, sans passer par le processus " 2c2g ".

6. a) Pour l'ensemble des motifs qui précèdent, l'action, pour autant que recevable, doit être partiellement admise en ce sens qu'il est constaté que les défenderesses ont violé la convention du 29 mai 2009. Pour le reste, si elle n'est pas devenue sans objet, elle est rejetée.

b) Compte tenu des enjeux de la procédure, destinée à satisfaire un intérêt public, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 129 let. c CPJA).

c) Vu le sort de la cause, les dépens sont compensés (art. 137 CPJA).

la Cour arrête:

I. L'action, pour autant que recevable, est partiellement admise. Partant, il est constaté que les Communes de Givisiez, Granges-Paccot et Corminboeuf ont violé la convention du 29 mai 2009.

Pour le reste, si elle n'est pas devenue sans objet, l'action est rejetée.

II. Il n'est pas perçu de frais de procédure.

III. Les dépens sont compensés.

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

Givisiez, le 30 août 2013/gmu/ave

Présidente

Greffière-stagiaire