

## ... «certaines modifications de la loi sur les communes renforceront les mécanismes de surveillance»

### Réponses à quelques questions liées à la modification de la loi sur les communes

#### La responsabilité des communes et de leurs agents sera-t-elle aggravée avec l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions de la nouvelle loi sur les communes?

Non, le cadre de la responsabilité restera fixé selon le cadre actuel (responsabilité liée à la LResp ou au droit fédéral). Cela dit, certaines modifications de la loi sur les communes renforceront les mécanismes de surveillance destinés à prévenir des préjudices causés par des agents communaux à des tiers ou à la commune elle-même. Nous songeons ici essentiellement à l'instauration d'un organe de révision, désigné par l'Assemblée communale ou le Conseil général. Les moyens d'investigation à disposition de l'autorité seront aussi renforcés. Il est prévu à cet égard que les syndics, les préfets et le Service des communes pourront ordonner des enquêtes administratives en cas d'irrégularités dans l'administration communale ou le fonctionnement du Conseil communal. Par ailleurs, le renforcement des mesures disciplinaires ou administratives (suspension provisoire, rappel à l'ordre, révocation) en mains de certaines autorités de surveillance compétentes (préfet, Service des communes, Conseil d'Etat) jouera aussi sans doute un effet préventif notable, pour autant que ces mesures soient prises à temps.

#### Quelles précautions les communes devraient-elles prendre pour prévenir tout risque en matière de responsabilité civile?

Les mesures destinées à prévenir tout préjudice causé à la commune ou à des tiers sont facilement identifiables. Pour les élus locaux (conseillers communaux, ...), il ne fait pas de doute que les nouveaux mécanismes de surveillance financiers et d'enquêtes joueront un rôle régulateur et ... dissuasif. Pour les autres collaborateurs de la commune (employés communaux), le risque sera d'autant moins grand que les agents auront été choisis, conduits, instruits et surveillés avec soin par leurs supérieurs. L'établissement de cahiers des charges précis et une évaluation périodique des prestations sont des éléments qui joueront aussi un rôle préventif essentiel.

#### Les collectivités communales répondent-elles lorsque leurs agents outrepassent leurs fonctions et agissent hors du cadre de celles-ci?

Les collectivités publiques ne répondent pas, à l'égard des tiers, du préjudice causé par un agent communal qui outrepassé clairement ses fonctions en agissant hors du cadre de celles-ci. Dans ce cas, l'agent concerné répond seul de ses actes ou omissions à l'égard des tiers, sur la base du droit privé. Donnons quelques exemples: un conseiller communal, lors d'une séance, agresse son interlocuteur ou tient à son égard des propos racistes et désagréables; un huissier communal falsifie une comptabilité à son avantage financier et ainsi cause un dommage à un administré; un policier communal prend une mesure de police clairement exagérée et cause ainsi un préjudice à une personne interpellée.

En d'autres termes, le système de la responsabilité civile mis en place par le législateur ne supprime pas la responsabilité personnelle des agents communaux qui agissent à titre personnel et pour des motifs du même ordre.

EXPERTISES ET RÉVISION -  
CONSEILS JURIDIQUES ET FISCAUX

## NEWSLETTER

# Les nouvelles autorités communales: autonomes et responsables

**LOI SUR LES COMMUNES**

«L'organe de révision est un mandataire de la commune, lié à celle-ci par un contrat de droit privé.»

**ENTRETIEN AVEC  
Me BENOIT REY, CONSEILLER  
JURIDIQUE DE LA DIRECTION  
DE LA SÉCURITÉ ET DE  
LA JUSTICE DU CANTON  
DE FRIBOURG**

«Le système de la responsabilité civile mis en place par le législateur ne supprime pas la responsabilité personnelle des agents communaux...»

À ce sujet, nos conseillers se tiennent à votre disposition pour tous renseignements:

**FRIBOURG** Tél. 026 422 72 00  
Fiduconsult SA  
boulevard de Pérolles 55  
1705 Fribourg  
fiduconsult@fiduconsult.ch

**BULLE** Tél. 026 913 00 40  
Fiduconsult SA  
rue Lécheretta 11  
1630 Bulle  
bulle@fiduconsult.ch

**EDITO** Les nouvelles autorités des 168 communes que compte le canton de Fribourg sont aujourd'hui connues. La période administrative 2006-2011 peut désormais débiter avec, pour toile de fond, l'application, dans un avenir très proche, d'une loi cantonale sur les communes profondément modifiée. Les enjeux, à la fois politiques et économiques, sont de taille!

En effet, la révision de la loi a été adoptée par le Grand Conseil en mars 2006. Les dispositions d'exécution étant actuellement à l'étude, elles seront prochainement mises en consultation auprès des milieux intéressés. La loi devrait ainsi entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007 en ayant notamment pour but de renforcer l'autonomie et la responsabilité des communes. Le corollaire en est un contrôle financier accru de l'activité publique.

Autre aspect intéressant concernant les communes et traité en détails dans une autre loi, celui de la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents. Le sujet est sensible et parfois méconnu. Un syndic, un secrétaire ou un membre d'une commission peut-il être touché personnellement dans l'accomplissement de son mandat public? Cette question est d'autant plus importante que les relations entre les collectivités publiques et leurs administrés se sont singulièrement compliquées ces 20 dernières années.

Connaitre ses droits et ses obligations, prendre les dispositions avant l'heure et savoir anticiper les situations inconfortables auxquelles peuvent être confrontés les collectivités et leurs agents, ce sont autant d'atouts précieux qui aident à prévenir ou même à éviter d'éventuelles difficultés futures.

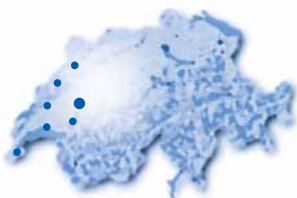
C'est sur ce thème que notre fiduciaire a lancé un cycle de conférences en novembre 2005 et en février 2006, avec la participation de Me Benoit Rey, avocat, conseiller juridique de la Direction de la sécurité et de la justice du canton de Fribourg et du professeur de droit Peter Hänni, de l'Université de Fribourg.

Au vu du dialogue engagé avec les acteurs publics, le débat ne peut que se poursuivre.

**Patrick Vez**, avocat, président de la Direction

**IMPLANTATION**

Un centre décisionnel à Fribourg et des sociétés affiliées dans les villes de Bulle, Lausanne, Yverdon-les-Bains, Genève, La Chaux-de-Fonds et Saignelégier.



*FIDUCONSULT est un acteur reconnu dans le secteur de la fiduciaire en Suisse romande. Spécialisé dans tous les domaines - comptabilité, révision, conseil et gestion d'entreprise, restructuration et assainissement, conseils juridiques et fiscaux - FIDUCONSULT, par son expérience, est devenu une référence dans la branche professionnelle.*

# LOI SUR LES COMMUNES

...« l'organe de révision est un mandataire de la commune, lié à celle-ci par un contrat de droit privé. »

Philippe Menoud, expert-comptable diplômé  
Fiduconsult SA, Bulle, Fribourg

La loi sur les communes du canton de Fribourg devrait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007. Pour une part importante, les nouvelles dispositions visent à concrétiser l'article 84 de la Constitution fribourgeoise du 16 mai 2004, selon lequel « la surveillance des finances de l'Etat et des communes est assurée par un organe dont l'indépendance est requise ».

Il s'agit de décharger la Commission financière de la vérification des comptes. En effet, cette tâche revêt des qualifications professionnelles particulières que ne peuvent désormais assumer que des personnes formées à cet effet. Il est prévu de confier désormais le travail de révision à des personnes (physiques ou morales, telles que fiduciaires) indépendantes.

réviseur, il devra faire appel aux articles 41 et suivants du code des obligations.

Pour être crédible, l'organe de révision devra détenir sa légitimité de l'Assemblée communale ou du Conseil général de la commune. Celle-ci pourra librement choisir la durée du mandat du réviseur entre un et trois ans. La reconduction sera possible, mais un seul et même organe de révision



ne pourra officier durant plus de six ans consécutifs. Passé ce délai, la commune devra choisir un autre organe pour au moins une période (de 1 à 3 ans) avant de désigner à nouveau, si elle le souhaite, l'organe de révision antérieur.

Il est indispensable que les motifs de la démission ou de la résiliation du mandat d'un organe de révision soient portés à la connaissance du Conseil communal; de telles décisions sont en effet parfois lourdes de sens, et il s'agit de prévenir toute dérive. Le Service des communes devra également être informé de toute démission ou résiliation.

Finalement, signalons que par la même logique, les associations de communes verront également leurs comptes révisés par un organe extérieur.

Autre aspect non négligeable de la révision de la loi sur les communes, l'introduction obligatoire d'une planification financière à moyen terme, soit pour la durée de la période administrative de cinq ans. Cette planification exigera des mises à jour régulières, en particulier, lorsque les conditions cadres se modifient. Toutefois, le plan financier ne saurait remplacer le programme de législation dont devrait se doter chaque commune.

## CE QUE PRÉVOIT LA NOUVELLE LOI

Dans l'établissement de leur budget et la tenue de leurs comptes, les communes appliquent les principes de comptabilité publique fixés par le Conseil d'Etat. (art. 86a (nouveau))

La commune établit un plan financier sur cinq ans. Le plan est mis à jour régulièrement et selon les besoins, mais au moins une fois par année. (art. 86b (nouveau) al.1)

L'organe de révision doit avoir les qualifications professionnelles particulières définies par le Conseil d'Etat. (art. 98a (nouveau))

L'organe de révision vérifie si la comptabilité et les comptes annuels sont conformes aux principes de comptabilité publique fixés par le Conseil d'Etat. (art. 98d (nouveau))

A l'heure actuelle, la Commission financière n'est pas citée parmi les organes de la commune. L'organe de révision prévu par la présente loi devra-t-il être considéré comme un véritable organe de la commune?

Sauf précision future de la jurisprudence, l'organe de révision ne devrait pas devenir un organe de la commune. On admettra par conséquent que l'organe de révision est un mandataire de la commune, lié à celle-ci par un contrat de droit privé.

Si l'on considère que le réviseur est lié à la commune par un contrat (de droit privé) de mandat, cette dernière pourra faire valoir ses prétentions en invoquant les dispositions du code des obligations relatives à la responsabilité du mandataire. Quant au tiers lésé par le

# LA RESPONSABILITÉ CIVILE DES COLLECTIVITÉS PUBLIQUES ET DE LEURS AGENTS

... «les collectivités publiques communales doivent réparer les préjudices que leurs agents causent de façon illicite à des tiers dans l'exercice de leurs fonctions.»

Benoit Rey, avocat

Me Benoît Rey est licencié en droit et titulaire du brevet d'avocat fribourgeois. Collaborateur de l'Etat de Fribourg, il exerce la fonction de conseiller juridique de la Direction de la sécurité et de la justice. Dans les années 80, Me Rey a participé très activement à l'élaboration du projet de loi fribourgeoise sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents. Sur ce même thème, il a présenté un exposé très documenté dans le cadre des conférences organisées par Fiduconsult à l'attention des dirigeants des communes fribourgeoises. En voici une brève synthèse.

Pour ce qui est de la modification de la loi sur les communes, plusieurs articles sont essentiels, sous l'angle de la responsabilité civile interne des collectivités publiques et de leurs agents, pour prévenir les cas de responsabilité interne ou à l'égard des tiers et pour enquêter sur ceux-ci. Citons notamment le texte de quelques articles nouveaux de la loi:

#### **DEVOIRS DU SYNDIC DE RECHERCHER LES CAUSES D'IRRÉGULARITÉS ET DE PRENDRE LES MESURES NÉCESSAIRES: art. 150a (nouveau) al.1**

«Le syndic peut, dans sa sphère de compétences, prendre notamment les mesures suivantes:

- a) ordonner une enquête administrative ;
- b) après l'avoir entendu, décharger un conseiller communal d'un dossier ou de tout ou partie de son domaine de responsabilités, le temps de l'enquête administrative, et confier la tâche à un autre conseiller communal;
- c) requérir l'intervention de l'autorité de surveillance.»

#### **INTERVENTION ET MESURES DU PRÉFET:**

##### **art. 151a (nouveau)**

«Le préfet peut, sur dénonciation ou d'office, ouvrir une enquête à l'égard du conseil communal ou de l'un de ses membres:

- a) lorsqu'une commune viole des prescriptions légales ou compromet des intérêts prépondérants d'autres communes ou du canton, ou encore lorsque sa bonne administration se trouve gravement menacée et
- b) lorsque la commune ne réagit par conformément à l'article 150.»

##### **art. 151c (nouveau) al.1**

«En cas d'urgence, le préfet prend les mesures provisoires qui permettent d'assurer la gestion de la commune ou de l'association de communes.»

Les collectivités publiques communales (communes, associations de communes, établissements communaux dotés de la personnalité juridique) doivent réparer le préjudice que leurs agents (conseillers communaux, personnel communal) causent de façon illicite (contraire au droit) à des tiers dans l'exercice de leurs fonctions. Cette responsabilité découle soit de la loi cantonale sur la responsabilité civile des collectivités publiques et de leurs agents (LResp), soit des dispositions du droit fédéral lorsque la collectivité agit en tant que personne privée (par ex., responsabilité en qualité de propriétaire d'ouvrage ou de détenteur de véhicule). Cette responsabilité concerne plusieurs domaines. L'on songera par exemple à la responsabilité encourue soit à la suite de décisions illégales d'agents communaux (par ex. un ordre de démolition donné par une autorité incompétente), soit à la suite d'actions ou d'omissions préjudiciables (par ex., renseignements erronés donnés à un tiers, dommage causé suite à la non-réfection d'un bâtiment communal, dommage à un véhicule lors d'une mise en fourrière de celui-ci, ...).

La LResp régit aussi la responsabilité des agents à l'égard de la collectivité dans 2 cas de figure: préjudice causé directement à la collectivité et réparation, par l'agent, du préjudice de tiers pris en charge par la collectivité. L'obligation de réparer le préjudice n'existe dans ces cas que si les agents violent, intentionnellement ou par négligence grave, leurs devoirs de fonctions établis par la législation et/ou le cahier des charges (par ex.: un employé communal abîme une installation, ...).

La LResp a instauré une procédure préalable qui permet à l'autorité compétente (par ex., le conseil communal s'il s'agit d'employés communaux) d'examiner la requête en responsabilité de tiers et de se déterminer rapidement sur celle-ci. Le tiers lésé qui veut contester cette détermination peut ouvrir une action de droit administratif auprès du Tribunal administratif. Il doit agir, à tous les stades de la procédure, dans des délais strictement fixés par la loi, non prolongeables par les intéressés.