2. Arrêt du 9 mars 1911 dans la cause
Commune de Bulle contre Grand Conseil du canton
de Fribourg.

Loi cantonale sur la participation de l'Etat et des communes à la construction de chemins de fer qui revêtent le « caractère d'œuvres d'utilité générale ». « Participation financière » imposée aux communes intéressées, — le chiffre de ces participations devant être fixé par le Conseil d'Etat et la participation ayant toujours lieu sous forme d'une prise d'actions. — Est-il admissible que sur la base de cette loi une commune soit contrainte à prendre des actions d'une Compagnie de chemin de fer déjà existante et dont la situation financière se trouve être obérée, ou bien la commune en question peut-elle exiger qu'il soit constitué pour la construction de la nouvelle ligne une société ad hoc ? Garanties données en l'espèce au sujet de l'emploi du capital correspondant aux actions de subvention.

A. — Le 11 mai 1910 le Grand Conseil du canton de Fribourg a décrété une loi « sur la participation de l'Etat et des communes à la construction des chemins de fer ». Aux termes de cette loi, l'Etat peut subventionner la construction d'un chemin de fer qui revêt le caractère d'une œuvre d'utilité générale (art. 1) ; dès que l'Etat a attribué à l'entreprise le caractère d'utilité générale et l'a favorisée d'une subvention, les communes intéressées sont également tenues d'y participer financièrement (art. 3) ; c'est le Grand Conseil qui détermine quelles sont les communes intéressées (art. 5) et c'est le Conseil d'Etat qui, en cas de désaccord, fixe le chiffre de leur participation financière (art. 6). La subvention de l'Etat et des communes n'est accordée que sous forme d'une prise d'actions (art. 8) ; le Conseil d'Etat fixe les conditions de versement des subventions (art. 9). Les statuts des Compagnies de chemins de fer subventionnées sont approuvés par le Conseil d'Etat (art. 14).

Un certain nombre de communes et de citoyens fribourgeois ont formé un recours de droit public auprès du Tribu-

nal fédéral contre cette loi. Par arrêt du 12 mai 1905, le Tribunal fédéral a écarté le recours, tout en réservant aux recourants le droit de recourir à nouveau dans le cas où le Conseil d'Etat tenterait d'obliger une commune à payer une subvention au delà de la mesure de son intérêt à l'exécution de l'entreprise, comme aussi dans le cas où la décision du Conseil d'Etat serait entachée d'arbitraire ou impliquerait une inégalité de traitement.

B. — Par lettre du 8 janvier 1910, le Conseil d'administration des chemins de fer électriques de la Gruyère annonça au Conseil communal de Bulle que la Compagnie avait obtenu la concession d'une ligne de Bulle à Broc, que la construction de ce tronçon était devisée à 610 000 fr. et que la Compagnie comptait que cette somme serait couverte par une nouvelle émission d'actions dont l'Etat souscrirait la moitié et les communes intéressées l'autre moitié. En même temps elle soumettait au Conseil communal un plan de répartition entre les communes d'après lequel la subvention de la commune de Bulle était fixée à 70 000 fr.

Le Conseil communal a soumis cette requête au Conseil général en préavisant de ne pas prendre l'engagement demandé. Sans contester l'utilité de la ligne projetée, il estimait qu'elle devait être construite par une Compagnie indépendante et non par les C. E. G., de crainte que versée au capital-actions de ces dernières — dont la situation était obérée — les subventions ne devinssent la proie des créanciers sociaux et que le Bulle-Broc ne pût même pas être construit.

Le Conseil général s'est rangé à l'avis du Conseil communal.

Le 26 mars, la Direction cantonale des Travaux publics a demandé au Conseil communal de Bulle s'il estimait que la commune était intéressée à la construction de la ligne Bulle-Broc et s'il jugeait équitable le chiffre de la subvention demandée par la Compagnie des C. E. G.

Le Conseil communal a répondu le 21 avril que la commune ne contestait pas être intéressée à la construction projetée, mais qu'elle estimait que cette ligne ne devait pas être

construite par la Compagnie des C. E. G., vu la mauvaise situation financière de celle-ci. Dans ces conditions, elle ne croyait pas devoir se prononcer sur le chiffre de la subvention, puis- qu'elle refuserait d'en verser une aux C. E. G.

Le 11 mai 1910 le Grand Conseil du canton de Fribourg a rendu le décret suivant :

« Art. 1. Une subvention du 50 % des dépenses, devisées à » 61 0000 fr., au maximum, est allouée à la C^{ie} des C. E. G. » pour la construction du tronçon de voie ferrée de Bulle à » Broc, à la condition que le solde des frais soit couvert par » des actions souscrites par les communes intéressées ou par » des particuliers.

« Art. 2. La somme de 305 000 fr. sera prélevée sur les » capitaux de l'Etat et payée contre remise d'actions nou- » velles au capital nominal équivalent à la subvention canto- » nale.....

« Art. 5. Sont déclarées intéressées au chemin de fer pro- » jeté les communes suivantes : Bellegarde.... Broc, Bulle » etc.....

« Art. 6. Le chiffre de la participation financière des com- » munes intéressées sera déterminé, en cas de désaccord » par le Conseil d'Etat.....

« Art. 7. Le Conseil d'Etat établira les conditions de » paiement des subventions communales..... »

C. — La Commune de Bulle a formé en temps utile un recours de droit public auprès du Tribunal fédéral contre ce décret. Elle conclut à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral :

1. Annuler le décret du 11 mai 1910.

2. Eventuellement, le déclarer non obligatoire à l'égard de la commune de Bulle.

Ce recours, fondé sur l'art. 4 const. féd. et sur le principe de l'inviolabilité de la propriété (art. 12 et 77, al. 2. const. fribourgeoise) est motivé en résumé de la façon suivante :

Il est contraire au texte clair et précis de la loi de met- tre à la charge de l'Etat et des communes, sous prétexte de subvention, le *total* des dépenses de la construction d'une ligne de chemin de fer sans que la Compagnie intéressée y contribue

pour un centime. Obliger les communes à subventionner une li- gne dans cette mesure est doublement illégal lorsque la Compa- gnie chargée de la construction est obérée et que les communes ne reçoivent comme contre-prestation que des actions de cette Compagnie. Le but de la combinaison est de rétablir les fi- nances de la Compagnie des C. E. G. et ce but est contraire à la volonté manifeste de la loi. Enfin il y a atteinte au principe de l'inviolabilité de la propriété parce que rien ne garantit que les subventions ne soient versées en pure perte, la ca- pacité financière des C. E. G. et leur existence même étant gravement compromises. Sur ce dernier point elle expose, en fait, que la dette flottante des C. E. G. est supérieure à six millions, qu'elle augmente chaque année, les recettes d'ex- ploitation (fr. 66 036 en 1908) n'étant pas suffisantes à payer les intérêts de la dette. Cette dette a été contractée pour la plus grande partie auprès de la Banque d'Etat de Fribourg. Le principal intéressé dans l'entreprise des C. E. G. c'est donc l'Etat de Fribourg lui-même. Le Président du Conseil d'administration est M. Théraulaz, Conseiller d'Etat, et le Président du Conseil de Direction, M. Python, Conseiller d'Etat.

D. — L'Etat de Fribourg a conclu au rejet du recours par les motifs qu'on peut résumer comme suit :

Il n'est pas vrai de dire que la Compagnie ne contribuera pas aux frais de construction de la ligne; le devis de 610 000 fr. ne comprend pas, en effet, le matériel roulant, lequel sera fourni par la Compagnie. En outre des particuliers s'intéres- sent aussi à l'entreprise; c'est ainsi que la Société Cailler parti- cipera pour la moitié de la subvention de 200 000 fr. mise à la charge de la commune de Broc. D'ailleurs il résulte à l'évidence des travaux préparatoires de la loi du 11 mai 1904 qu'il n'est pas contraire au but de cette loi que l'Etat et les communes se chargent de la totalité des frais de la construction projetée.

Il est inexact de prétendre que le degré de solvabilité du constructeur soit une des conditions sans laquelle l'Etat et les communes ne sauraient allouer une subvention. Dans la

pensée du législateur les actions de subvention ne sont pas des titres rentables. Au surplus l'exploitation des C. E. G. est assurée puisque les recettes excèdent les dépenses d'exploitation. « Tout l'argent provenant des subventions de l'Etat et des communes sera affecté directement à la construction de l'embranchement Bulle-Broc. Aucun centime n'en sera distrait pour accroître l'actif et pour diminuer le passif actuel des C. E. G.... »

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. —

2. — La première violation de la loi de 1904 consiste, d'après la recourante, en ce que *tous* les frais de la construction du tronçon Bulle-Broc seront supportés par l'Etat et les communes tandis que, aux termes de la loi, l'Etat et les communes doivent seulement fournir des « subventions », c'est-à-dire un appoint pour parfaire le capital de construction.

On doit reconnaître que le texte de la loi ne vise pas le cas où l'Etat et les communes font tous les frais de la construction d'un chemin de fer et que le terme de « subvention » qu'emploie la loi paraît même exclure cette éventualité; normalement, en effet, il s'entend — comme le mot « subside » — d'une contribution en argent aux frais d'une entreprise ou — pour prendre une autre expression contenue dans la loi — d'une, « participation » à ces frais. Or on ne peut pas dire qu'on « participe » à une dépense lorsqu'on la couvre entièrement, ni qu'on « subventionne » une entreprise lorsqu'on en supporte tous les frais. Le cas prévu par la loi semble ainsi être bien plutôt celui où, sans assumer toute la charge financière de la construction d'un chemin de fer, l'Etat et les communes y contribuent, dans une mesure d'ailleurs variable, en prenant des actions de la Société qui entreprend cette construction.

Cette interprétation est combattue par l'Etat de Fribourg qui invoque à l'appui de sa thèse les opinions émises au Grand Conseil au cours de la discussion qui a précédé le vote de la loi. Si l'on se reporte à cette discussion et à l'ex-

posé des motifs soumis au Grand Conseil on voit qu'effectivement le rôle de l'Etat et des communes dans la construction des chemins de fer était considéré comme devant être très important. La loi, selon ses promoteurs, avait pour but de faire passer les chemins de fer au rang d'entreprises « quasi-officielles » (Bulletin des séances du Grand Conseil, 1904, p. 51 : discours de M. Philipona) : on envisageait que c'était un devoir impérieux de l'Etat et des communes de pourvoir à la création du réseau de voies ferrées et à plusieurs reprises dans la discussion on a assimilé les voies ferrées aux routes lesquelles sont construites exclusivement aux frais de l'Etat et des communes (v. notamment discours de M. Python, (loc. cit. p. 54). On prévoyait que dans la construction des chemins de fer on ne pourrait guère compter sur l'apport du capital privé ; cet apport serait « insignifiant » (discours de M. Philipona p. 51) ; les capitaux privés, disait-on, n'interviennent presque plus dans la constitution du capital social de ces entreprises (discours Python p. 55) ; c'est pourquoi la majorité a été d'avis de ne pas limiter, par la fixation d'un maximum, le montant de la participation de l'Etat et des communes ; elle a voulu réserver au Grand Conseil sa liberté d'appréciation dans chaque cas (discours Python p. 55). Certains orateurs portaient même de l'idée — qui n'a pas été formellement combattue — que l'Etat et les communes pourvoiraient entièrement à la construction ; c'est ainsi que M. Cardinaux, Commissaire du Gouvernement, déclarait : « On nous demandera pourquoi le projet prévoit la constitution de sociétés par actions ; on objectera que des particuliers pourraient intervenir et avoir la haute main dans l'entreprise. Cette crainte, je le répète, n'est pas fondée. *Il n'y a pas d'autres actionnaires que l'Etat et les communes* » (p. 53).

Il résulte de ce qui précède que le Grand Conseil pouvait, sans commettre une violation manifeste de la loi de 1904, décider que la totalité des frais de la construction du Bulle-Broc seraient supportés par l'Etat et les communes. Cette décision est en contradiction avec le texte, mais non pas avec

l'esprit de la loi de 1904 ; elle ne saurait donc être qualifiée d'arbitraire.

Au surplus l'Etat fait remarquer qu'en fait les frais de la construction du Bulle-Broc ne seront pas supportés en entier par l'Etat et par les communes puisque la fabrique Cailler prend à sa charge la moitié de la subvention de la commune de Broc et que la Compagnie des C. E. G. fournit le matériel roulant. L'argument tiré de la participation de la fabrique Cailler est sans valeur ; cette participation n'intéresse que la commune de Broc qui seule est déchargée d'une partie de la subvention qui lui est imposée. Par contre la fourniture du matériel roulant par la Compagnie allège d'autant le compte de construction de la ligne ; en l'absence de cette prestation le devis aurait dû être porté à une somme supérieure à celle qui a servi de base au calcul des subventions de l'Etat et des communes ; on peut donc dire sans arbitraire que les frais de construction du Bulle-Broc sont répartis entre les C. E. G., l'Etat et les communes et qu'ainsi le texte même de la loi de 1904 est respecté.

3. — La recourante ajoute que le décret viole la loi en ce qu'il accorde les subventions à la Compagnie des C. E. G. dont la situation financière est critique.

On ne peut se dissimuler les inconvénients du système qui consiste à allouer les subventions à une Société obérée et à prendre en échange, à leur valeur nominale, des actions de cette Société ; il n'y a pas équivalence entre les subventions versées et les actions reçues en échange et en outre on peut craindre, au cas d'insolvabilité de la Société, que les subventions ne soient détournées de leur but et que la ligne projetée ne soit pas construite. Il y a lieu de rechercher si, en l'espèce, ces inconvénients existent et s'ils sont tels que la combinaison adoptée par le Grand Conseil implique une violation évidente de la loi de 1904.

En ce qui concerne les actions de la Compagnie des C. E. G. qui seront remises à la commune de Bulle, il est certain que leur valeur nominale est fort supérieure à leur valeur réelle. Comme, d'après le décret, elles seront comptées à leur taux

nominal, la recourante ne recevra pas en actions l'équivalent de sa subvention. De plus il est à prévoir qu'elle ne touchera pas de dividendes, quand bien même l'exploitation du tronçon Bulle-Broc, considéré isolément, serait rémunératrice ; en effet les bénéfices qu'elle pourrait laisser serviront à payer les intérêts de la dette contractée par la Compagnie antérieurement à la construction de ce tronçon. Si donc l'on ne tient compte que de la contre-valeur en actions que la commune de Bulle reçoit en échange de sa subvention, le placement qui lui est imposé est évidemment désavantageux.

Mais il faut reconnaître que la considération des avantages pécuniaires que l'Etat et les communes peuvent retirer de la possession des actions remises en échange des subventions ne joue, dans l'économie de la loi, qu'un rôle tout à fait effacé. Le législateur n'a pas entendu assurer à l'Etat et aux communes un équivalent pécuniaire direct des sommes versées à titre de subventions ; l'idée qu'il pourrait s'agir d'un placement rémunérateur n'a été exprimée ni dans la loi ni dans la discussion qui a précédé le vote. Au contraire on a toujours envisagé qu'en subventionnant la construction des chemins de fer les corporations de droit public s'imposeraient, dans l'intérêt général, un sacrifice d'argent. On était si loin de penser à un rendement probable des sommes versées qu'on hésitait entre le système d'une subvention à fonds perdus et celui d'une subvention contre prise d'actions (discours Cardinaux, loc. cit. p. 53) et ce dernier système n'a été adopté qu'à raison de l'éventualité d'un rachat des actions par la Confédération (discours Cardinaux p. 53 ; discours Weissenbach p. 57).

On peut encore ajouter qu'il n'est pas certain que financièrement parlant, il eût été préférable d'accorder les subventions à une Société constituée exclusivement en vue de la construction du Bulle-Broc. Et, à supposer même qu'une telle Société eût fait de bonnes affaires, elle se serait trouvée bénéficiaire de l'existence du réseau des C. E. G. et par conséquent des sacrifices consentis antérieurement en faveur de ce réseau ; si le Grand Conseil a estimé qu'il était plus

rationnel de faire bénéficier les actionnaires des C. E. G. — au nombre desquels figure la commune de Bulle — des avantages de la construction du Bulle-Broc, si telle a été la pensée maîtresse du décret attaqué (comme l'Etat l'avoue), on ne peut voir dans le seul fait qu'il a poursuivi ce but un acte d'arbitraire. Il faudrait encore que, pour réaliser son dessein, le Grand Conseil eût porté atteinte aux garanties instituées par la loi de 1904 en faveur des communes subventionnantes. Or tel n'est pas le cas. Si la loi leur garantit qu'elles recevront des actions en échange de leurs subventions, elle n'attache, on l'a vu, qu'une importance absolument secondaire aux avantages pécuniaires qu'elles peuvent retirer de cette prise d'actions. Et si elle leur garantit qu'elles seront actionnaires de l'entreprise chargée de la construction, cela ne signifie pas nécessairement que cette construction doit être confiée à une Société constituée d'une façon indépendante en vue de cet objet. Il n'est pas contraire au texte de la loi d'admettre que la construction peut être confiée à une Société déjà existante dont les communes subventionnantes deviendront actionnaires. Ce mode de faire échappe au reproche d'arbitraire, tout au moins lorsque la ligne à construire ne constitue qu'une extension naturelle d'un réseau appartenant à cette Société. Il serait donc excessif d'admettre que le Grand Conseil a fait une application arbitraire de la loi par cela seul qu'il a imposé aux communes l'obligation de contribuer à la construction du Bulle-Broc en prenant à un taux supérieur à leur valeur réelle des actions d'une Société déjà existante chargée de la construction de la ligne.

4. — Par contre il est hors de doute que le décret devrait être annulé s'il était à craindre que les sommes versées à la Compagnie des C. E. G. ne fussent pas affectées à la construction du Bulle-Broc. La loi du 11 mai 1904 a été inspirée uniquement par le désir de faciliter la création de lignes nouvelles ; c'est uniquement pour aboutir à ce résultat considéré comme d'une importance capitale que le législateur a décrété le principe de subventions forcées des communes.

D'où il suit que cette obligation n'existe que pour autant que le but indiqué par la loi peut être atteint. L'Etat n'a donc pas le droit de contraindre une commune à fournir une subvention pour un objet autre que la construction d'un chemin de fer ou dans des conditions telles qu'il soit doré et déjà à prévoir que la subvention ne servira pas à la construction projetée.

Or quand elle est accordée à une Société obérée on peut craindre qu'elle ne soit détournée de l'emploi auquel elle devrait être affectée, que les créanciers ne provoquent la faillite de la Société et que les fonds versés à titre de subventions ne servent à les désintéresser au lieu de servir à la construction de la ligne. Si ce risque existait en l'espèce, le décret serait manifestement contraire à la volonté de la loi de 1904. Mais on doit tenir compte de la situation particulière dans laquelle se trouve la Compagnie des C. E. G. Pratiquement, elle est dans les mains de l'Etat ; il en est non seulement le principal actionnaire, mais aussi le principal et presque l'unique créancier ; c'est en effet auprès de la Banque d'Etat qu'a été contractée la dette de la Société qui s'élève à plus de six millions. L'Etat est donc le maître des destinées de la Compagnie des C. E. G. Or dans sa duplique il a donné l'assurance formelle que tout l'argent provenant des subventions serait affecté directement à la construction de l'embranchement Bulle-Broc, que le produit des subventions ne serait pas détourné de la destination fixée par le décret, qu'aucun centime n'en serait distrait pour accroître l'actif et pour diminuer le passif des C. E. G. Ces déclarations lient l'Etat qui serait responsable vis-à-vis de la commune de Bulle si la subvention de 70 000 fr. mise à sa charge était employée, en tout ou en partie, à autre chose qu'à la construction du Bulle Broc. En présence de ces assurances de l'Etat dont il y a lieu de donner acte à la recourante, on ne saurait qualifier d'arbitraire le décret qui oblige la commune de Bulle à participer financièrement à l'œuvre projetée. La situation créée par ce décret est certainement exceptionnelle ; le Grand Conseil a fait de la loi de 1904 une application qui