

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 215.338 du 26 septembre 2011

A.187.020/VIII-6239

En cause : **DAUBE Daniel**,
ayant élu domicile chez
Mes Luc MISSON et Aurélie KETTELS, avocats,
rue de Pitteurs 41
4020 Liège,

contre :

la ville de Gembloux, représentée par
son Collège des bourgmestre et échevins,
ayant élu domicile chez
Mes Jean BOURTEMBOURG et
Nathalie FORTEMPS, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 12 février 2008 par Daniel DAUBE qui demande l'annulation de "la délibération du 28 novembre 2007 du Conseil communal de la Ville de Gembloux portant non-reconduction «du contrat d'engagement» du requérant en tant que «sapeur pompier volontaire à titre effectif»";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} BOLLY, auditeur au Conseil d'État, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 15 juin 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 23 septembre 2011;

Entendu, en son rapport, M^{me} DÉOM, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Me Aurélie KETTELS, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me François BELLEFLAMME, loco Me Jean BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} BOLLY, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le 13 décembre 2000, le conseil communal de la ville de Gembloux décide d'engager le requérant en qualité de sapeur-pompier volontaire à titre de stagiaire au Centre de groupe régional de lutte contre l'incendie de Gembloux, avec effet au 1^{er} janvier 2001.

Cette délibération souligne que la durée du stage est fixée à un an et que pendant cette période les stagiaires sont tenus de suivre la formation donnée à leur intention par les Centres provinciaux de formation des services d'incendie qui leur délivrent le brevet de candidat sapeur-pompier sur avis de la commission de stage, la période de stage pouvant être prolongée de deux fois six mois au plus.

2. Le rapport de fin de stage du requérant, établi le 1^{er} janvier 2002, comporte un avis défavorable à la nomination à titre effectif dès lors que le requérant ne possédait pas le permis de conduire C. Une prolongation du stage est dès lors proposée. Le 24 avril 2002, le conseil communal de la partie adverse décide de prolonger le stage du requérant d'une période de six mois à dater du 1^{er} janvier 2002.

Le 15 septembre 2002, à la suite d'un nouveau rapport de fin de stage du 31 juillet 2002, le conseil communal décide de prolonger le stage d'une dernière période de six mois à partir du 1^{er} juillet 2002.

Le requérant obtient son permis C le 20 novembre 2002. D'après lui, ce retard est dû à la circonstance que la partie adverse ne disposait pas d'un véhicule adapté et conforme aux normes en vigueur, permettant aux pompiers volontaires de passer ce permis.

3. Pour des raisons étrangères au requérant, c'est seulement le 10 avril 2006 qu'un nouveau rapport de fin de stage contient un avis favorable à la nomination à titre effectif du requérant. Réuni le 30 mai 2006, le conseil communal de la partie adverse décide de l'engager en qualité de sapeur-pompier volontaire à titre effectif et ce avec effet au 1^{er} janvier 2003.

Le 6 juin 2006 est signé, entre d'une part la partie adverse et d'autre part le requérant, un engagement à titre effectif d'une durée de cinq ans prenant cours le 1^{er} janvier 2003.

4. Par un pli du 13 août 2007, la CAAMI notifie à la partie adverse une décision prise par le médecin-conseil à l'égard du requérant à titre de régularisation; il s'agit de l'autorisation d'exercer une activité au cours d'une incapacité de travail. Le médecin-conseil de la CAAMI a en effet décidé en date du 4 juin 2007 d'autoriser le requérant, jusqu'après une nouvelle décision de sa part, à exercer durant sa période d'incapacité de travail l'activité de pompier volontaire réduite, ainsi décrite : "entretien, recyclage, cours, caserne. Exclusion travail sur chantier (urgence-feux) au titre de volontariat rémunéré et ce à partir du 29 janvier 2006, l'activité devant être limitée à quelques heures par trimestre".

5. Le 3 octobre 2007, l'officier - chef de service du service incendie fait savoir au bourgmestre que les absences répétées et injustifiées du requérant, ainsi que ses absences plus que régulières en cas d'intervention, l'amenaient à demander le non-renouvellement de son contrat dont l'échéance approchait puisqu'elle était fixée au 1^{er} janvier 2008.

Le 14 novembre 2007, l'officier chef du service écrit encore à la partie adverse ce qui suit :

" Suite à votre demande, voici donc quelques explications complémentaires quant à la raison de la demande dont objet ci-dessus.

Au cours de l'année 2004, sur 12 appels généraux, Monsieur Daube ne répondra présent que 5 fois. La présence aux exercices est de 7, contre 4 absences.

Au cours de l'année 2005, sur 10 appels généraux, ce dernier fut présent 6 fois. La présence aux exercices est de 5 contre 6 absences.

Au cours de l'année 2006, sur 11 appels généraux, M. Daube fut présent 2 fois. La présence aux exercices est de 6, contre 3 absences.

Il n'a pas été pris en compte ici que des interventions où la présence de M. Daube était OBLIGATOIRE. Inutile de préciser que lorsque des appels ponctuels sont effectués, ce dernier ne répond bien évidemment pas.

Au cours de l'année 2007, Monsieur Daube est toujours aussi peu présent. Ayant pour objectif de clarifier la situation, j'ai donc pris contact avec ce dernier afin d'obtenir un justificatif de ces absences répétées. Il m'a été répondu que Monsieur Daube n'avait en aucun cas besoin de justifier son comportement en raison du statut de volontaire qu'il occupe (quid du règlement organique ...) et que j'importunais celui-ci avec mes questions déplacées.

Il me fut également répondu que l'Administration Communale était tenue au courant depuis très longtemps déjà des problèmes rencontrés par M. Daube. Tout renseignement pris, il semble que le service du personnel n'ait obtenu un courrier justificatif que tout dernièrement.

Au vu du manque d'investissement personnel de Monsieur Daniel Daube lors de ces dernières années, il me semble donc nécessaire de nous séparer de ce dernier.

(...)"

6. Réuni le 28 novembre 2007, le conseil communal de la partie adverse décide de ne pas reconduire au 1^{er} janvier 2008 le contrat d'engagement du requérant, sapeur-pompier volontaire à titre effectif.

Cette délibération constitue l'acte attaqué.

Elle est ainsi motivée :

" Le Conseil Communal à huis clos;

Vu le Règlement organique arrêté par le Conseil Communal en date du 25 janvier 2006 et approuvé par le Gouverneur de la Province de Namur le 03 février 2006, et plus particulièrement l'article 16, lequel stipule que « l'engagement contresigné par le volontaire lors de son engagement à titre effectif pour une durée de 5 ans (...). Cet engagement est renouvelable par tacite reconduction ».

Considérant sa délibération du 30 mai 2006 portant engagement de Monsieur Daniel DAUBE en qualité de sapeur-pompier volontaire à titre effectif; avec effet au 01 janvier 2003;

Considérant que le contrat contresigné par Monsieur Daniel DAUBE le 06 juin 2007 avec effet au 01 janvier 2003 prend fin au 31 décembre 2007 et est renouvelable par tacite reconduction pour une période de 5 ans;

Considérant le rapport établi par Monsieur Adel CHIKHAOUI, officier chef de service du service d'incendie en date du 3 octobre 2007, sollicitant la non reconduction du contrat de Monsieur DAUBE pour le motif qu'il ne participe plus positivement aux activités du service, ses absences étant nombreuses et répétées;

Considérant qu'en date du 25 septembre 2007 seulement, un rapport de régularisation du 13 août 2007 du Médecin-Conseil de la Caisse Auxiliaire d'Assurance Maladie-Invalidité, informait la Ville d'une incapacité de travail de Monsieur DAUBE à partir du 26 janvier 2006 avec autorisation d'exercer une activité limitée;

Considérant le rapport complémentaire établi en date du 14 novembre 2007 par l'Officier chef de service à la demande du Collège communal, précisant, depuis l'année 2004, les absences de Monsieur DAUBE aux appels généraux auxquels la

présence est obligatoire, et relevant la désinvolture de Monsieur DAUBE à l'égard de ses obligations;

Considérant que pour la bonne organisation du Service Incendie, il est dans l'intérêt de la Ville de ne pas renouveler le contrat de Monsieur DAUBE".

La partie adverse a notifié cette décision au requérant le 12 décembre 2007;

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité liée à l'incompétence du Conseil d'État pour connaître du recours; qu'elle estime que la décision litigieuse est relative à la rupture d'un contrat de travail et qu'elle relève donc de la compétence exclusive des juridictions du travail en vertu de l'article 578, 1°, du Code judiciaire;

Considérant que les agents des administrations locales sont présumés se trouver dans une situation statutaire, à moins que le recours au contrat ne soit établi sans équivoque; que la nature de la relation de travail doit être déterminée en fonction des actes intervenus au moment où elle s'est formée, sans qu'il y ait lieu de tenir compte d'éléments ultérieurs;

Considérant que sur la base de l'article 13 de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, la situation juridique des pompiers volontaires au sein du service régional d'incendie de Gembloux est régie par le règlement d'ordre intérieur adopté par le conseil communal le 25 janvier 2006; que ce règlement est arrêté conformément à l'annexe 2 de l'arrêté royal du 6 mai 1971, précité, tel que modifié en dernier lieu par l'arrêté royal du 3 juin 1999; que l'article 7 du règlement-type constituant cette annexe 2 précise que les pompiers volontaires, au contraire des pompiers professionnels, n'ont pas la qualité de membres du personnel communal; qu'exerçant leur activité à titre accessoire, ils sont recrutés dans le cadre d'un stage et peuvent ensuite bénéficier d'un "engagement effectif" d'une durée de cinq ans, renouvelable; que leur situation juridique est régie par les dispositions de cet arrêté qui traite notamment des droits et obligations, des conditions de recrutement, des incompatibilités, du régime disciplinaire et du statut pécuniaire;

Considérant que l'autorité a ainsi fixé en leurs éléments essentiels les conditions d'exercice des fonctions des pompiers volontaires; qu'elle a prévu un mécanisme de démission d'office pour le cas où l'agent cesse de remplir certaines conditions de recrutement et établi un régime disciplinaire permettant notamment à l'employeur de décider unilatéralement la suspension pour une durée maximale d'un mois avec privation du traitement; qu'elle n'a permis le licenciement du pompier volontaire que pour les raisons prévues par la réglementation, en particulier au titre de sanction disciplinaire; qu'elle a donc réglé unilatéralement les éléments de la

situation juridique des pompiers volontaires, en s'abstenant de toute référence à la législation sur les contrats de travail et en s'écartant de nombreuses dispositions de celle-ci; que le règlement d'ordre intérieur adopté par la partie adverse, employeur, complète ces règles prévues non par la législation sur le travail, mais par celle qui régit spécifiquement la matière de la protection civile; que ces caractéristiques dénotent l'existence d'une relation statutaire, même si celle-ci est temporaire;

Considérant que, par ailleurs, l'article 11 de l'annexe 2 à l'arrêté précité prévoit que préalablement à leur entrée en service en qualité de stagiaire, les membres volontaires du service contractent un engagement, d'une durée égale à celle du stage, et que l'article 16 prévoit que lors de son engagement effectif, le membre volontaire contracte un engagement d'une durée de cinq ans; que les éléments devant figurer dans l'engagement sont déterminés par l'article 11 du même arrêté et comportent notamment "la prise de connaissance et la soumission aux règlements organique et d'ordre intérieur"; que les articles 11 et 23 du même règlement permettent au pompier volontaire de démissionner moyennant un préavis d'un mois, durant la période de stage, et de trois mois ensuite, alors que les pompiers professionnels sont soumis au régime de la démission volontaire telle qu'applicable aux agents communaux; que ces éléments, qui s'écartent du modèle statutaire, ne suffisent cependant pas à démentir le caractère unilatéral de la relation juridique litigieuse, dès lors que l'engagement n'est pas qualifié de contrat et qu'il a pour fin d'exprimer l'adhésion du candidat aux éléments d'une situation que l'autorité compétente et la partie adverse restent en droit de modifier sur des points essentiels;

Considérant, qu'en l'espèce, le requérant a été nommé stagiaire par le conseil communal, dans sa délibération du 13 décembre 2000; que son stage a été prolongé unilatéralement par les délibérations des 24 avril 2002 et 4 septembre 2002; que la partie adverse a décidé, par sa délibération du 30 mai 2006, de l'engager à titre effectif à dater du 1^{er} janvier 2003; que deux documents d'engagement ont été signés par le requérant, le 29 décembre 2000 en tant que stagiaire et le 6 juin 2006 en tant qu'effectif, et contresignés par la partie adverse sous la mention "agréé par l'autorité qui exerce le pouvoir d'engagement"; que ces documents ne constituent pas des contrats de travail, mais actent le consentement de l'agent à sa désignation et aux conséquences juridiques que celle-ci engendre en vertu des actes unilatéraux qui la régissent;

Considérant qu'il ressort de l'ensemble de ces éléments que le lien juridique entre le requérant et la partie adverse n'est pas de nature contractuelle; que le Conseil d'État est compétent pour connaître du recours;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation des principes généraux d'audition préalable et de bonne administration; qu'il relève que l'article 16 du règlement organique du 25 janvier 2006 stipule que l'engagement du pompier volontaire se fait pour une durée de 5 ans et que cet engagement est renouvelable par tacite reconduction; qu'il souligne qu'une décision expresse du conseil communal est nécessaire pour que l'engagement d'un pompier volontaire ne soit pas prolongé; qu'il soutient que cette décision de non-reconduction est grave et qu'il ressort de la motivation de l'acte que celui-ci est pris en fonction du comportement du requérant; qu'il en déduit qu'il devait être entendu préalablement à l'adoption de l'acte attaqué; que, dans son mémoire en réplique, il ajoute que le fait que la partie adverse fonde sa décision sur des absences non contestées ne la dispensait pas de l'entendre au préalable, dans la mesure où elle disposait d'un pouvoir d'appréciation qui lui aurait permis d'être influencée par son état de santé physique ou moral; que, dans son dernier mémoire, il précise les circonstances et rappelle qu'il n'a été avisé de ces griefs et du rapport du chef de service qu'en consultant le dossier administratif dans le cadre du présent recours;

Considérant que la partie adverse répond qu'à supposer même que l'acte attaqué puisse être qualifié de grave, il faudrait admettre que l'autorité pouvait se dispenser d'entendre au préalable le requérant dès lors que sa décision se fondait sur des éléments de fait, à savoir les absences du requérant; qu'elle souligne en outre que le requérant reste en défaut d'indiquer quels éléments il aurait pu mettre en évidence lors de son audition; que, dans son dernier mémoire, elle fait valoir que l'officier chef de service avait contacté le requérant en 2007 et s'était entendu répondre que le requérant n'avait en aucun cas besoin de justifier ses absences et que ses questions étaient déplacées; qu'elle souligne encore que c'est seulement le 25 septembre 2007 que le rapport de la CAAMI lui a été transmis, alors que l'incapacité de travail concernée courait depuis le 26 janvier 2006 et que le rapport de régularisation avait été établi le 13 août 2007; qu'elle considère dès lors que la désinvolture du requérant est un fait incontesté et incontestable; qu'elle ajoute que l'acte attaqué n'est pas une sanction mais une décision liée à la bonne organisation du service;

Considérant qu'en raison des dispositions de l'article 16 du règlement organique du 25 janvier 2006, précité, une décision expresse du conseil communal est nécessaire pour que l'engagement d'un pompier volontaire ne soit pas renouvelé; que l'acte attaqué a eu pour effet de mettre fin à une relation de travail qui, sans lui, aurait été tacitement reconduite; que les motifs de l'acte attaqué se réfèrent à des éléments mettant en cause le comportement du requérant et formulent des griefs à son égard, attribuant ses absences à sa désinvolture à l'égard de ses obligations; qu'avant de mettre ainsi fin à ses fonctions, la partie adverse devait lui permettre de faire valoir son point de vue et entendre ses explications; que, même si l'attitude du

requérant à l'égard des démarches de l'officier chef de service était critiquable, la partie adverse devait lui donner l'occasion de s'en expliquer, afin d'apprécier l'ensemble de son comportement en connaissance de cause; que le moyen est fondé;

Considérant que le requérant prend un moyen, le troisième de la requête, de la violation de l'article 16 du règlement organique du service d'incendie; qu'il rappelle avoir été engagé suite à une délibération du conseil communal du 30 mai 2006 et avoir signé son engagement le 6 juin 2006; que, selon lui, même si la délibération du conseil communal prend cours le 1^{er} janvier 2003, l'engagement ne peut avoir lieu qu'à la date de sa signature et que la durée de son engagement n'a couru qu'à partir de cette date, de sorte que le conseil communal ne pouvait refuser de reconduire le contrat qu'en 2011; qu'il ajoute dans son mémoire en réplique que l'engagement est donc bien de nature contractuelle et qu'un contrat ne peut prendre cours qu'à dater du moment où les volontés respectives des parties se rencontrent, soit lors de la signature de cette convention par le sapeur-pompier, l'effet rétroactif de la délibération de l'autorité ne pouvant pas modifier la portée d'un contrat dont la durée est fixée par le règlement organique et par arrêté royal; que, dans son dernier mémoire, il précise encore avoir été considéré de facto comme un stagiaire entre 2003 et 2006 et n'avoir pu progresser dans sa formation ou dans sa carrière durant cette période;

Considérant qu'ainsi qu'il ressort de l'examen du déclinatoire de compétence, le lien juridique unissant le requérant et la partie adverse ne peut être qualifié de contractuel; que la délibération du conseil communal du 30 mai 2006, engageant le requérant à titre effectif à dater du 1^{er} janvier 2003, est devenue définitive y compris quant à la date de son entrée en vigueur; que dès lors, le délai de cinq ans prévu à l'article 16 précité était échu au 31 décembre 2007; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner le deuxième moyen de la requête, qui, à le supposer fondé, n'est pas de nature à conduire à une annulation plus étendue,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la délibération du 28 novembre 2007 du conseil communal de la ville de Gembloux portant non-reconduction du contrat d'engagement de Daniel DAUBE en tant que sapeur-pompier volontaire à titre effectif.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le vingt-six septembre deux mille onze par :

M ^{me} VANDERNACHT,	président de chambre f.f.,
M. CAMBIER,	conseiller d'État,
M ^{me} DÉOM,	conseiller d'État,
M ^{me} HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

P. VANDERNACHT.