CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 244.982 du 27 juin 2019

A. 213.485/VIII-9401

En cause : **MATHEYS** Michel,
ayant élu domicile chez
M^e Pierre JOASSART, avocat,
boulevard du Régent 37-40
1000 Bruxelles,

contre :

la zone de secours Hainaut-Est,
représentée par son collège,
ayant élu domicile chez
M^es Jean BOURTEMBOURG et
François BELLEFLAMME, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 22 août 2014, Michel MATHEYS demande l'annulation de :

" - la décision du Collège communal de la Ville de Thuin du 17 février 2014 de refuser au requérant la prolongation de son engagement en qualité de sapeur pompier volontaire (premier acte attaqué), non notifiée au requérant mais dont la conclusion a été portée à sa connaissance par courrier du 25 février 2014;
- la décision du Collège communal de la Ville de Thuin du 31 mars 2014 d'accorder au requérant la démission honorable de ses fonctions de sergent-pompier volontaire du service incendie au 31 mars 2014 (deuxième acte attaqué) notifiée par courrier du 2 avril 2014;
- l'avis du chef de service dans le cadre de la demande de prolongation de contrat de sapeur pompier volontaire du requérant, daté du 10 février 2014 et notifié au requérant en date du 2 avril 2014 (troisième acte attaqué)";

Par la même requête, il sollicite l'octroi d'une indemnité réparatrice.

II. Procédure

Un arrêt n° 238.542 du 15 juin 2017 a annulé la décision du collège communal de la ville de Thuin du 17 février 2014 refusant à Michel MATHEYS la prolongation de son engagement en qualité de sapeur pompier volontaire, la décision

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

du même collège communal du 31 mars 2014 lui accordant la démission honorable de ses fonctions de sergent-pompier volontaire du service incendie au 31 mars 2014 et l'avis du chef de service donné dans le cadre de sa demande de prolongation de contrat de sapeur pompier volontaire, du 10 février 2014. Il a également invité la partie adverse à déposer le mémoire en réponse prévu à l'article 25, § 4, alinéa 1er, du règlement général de procédure et a décidé que la procédure relative à l'indemnité réparatrice sera poursuivie conformément au même règlement. Il a été notifié aux parties.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

Mme Florence PIRET, auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 25/3 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 6 août 2018, l'affaire a été fixée à l'audience du 19 octobre 2018.

Par une lettre du 28 septembre 2018, l'affaire a été remise *sine die*, "les questions soulevées dans cette affaire étant semblables à celles qui se posent dans d'autres affaires fixées à l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État du 11 décembre 2018".

Par une ordonnance du 14 mai 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 21 juin 2019.

M. Jacques VANHAEVERBEEK, président de chambre, a exposé son rapport.

Me Marie SOLBREUX, *loco* Me Pierre JOASSART, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Cédric MOLITOR, *loco* Mes Jean BOURTEMBOURG et François BELLEFLAMME, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

Mme Florence PIRET, auditeur, a été entendue en son avis conforme.

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

1. Le requérant affirme, sans être contredit, être entré au service de la ville de Thuin en qualité de sapeur-pompier volontaire en novembre 1981.

Il expose qu'il a ensuite été engagé dans les liens d'un contrat de travail APE pour effectuer diverses tâches, tels que des travaux d'entretien et d'aménagement, de gestion des véhicules et des bâtiments de l'arsenal des pompiers, des missions spécifiques du service d'incendie et de secours 100 ainsi que divers travaux administratifs au secrétariat de l'arsenal des pompiers. Il précise qu'il exerçait, en outre, les fonctions de sapeur-pompier volontaire au sein du service de secours de la ville de Thuin.

2. Le 6 juillet 2012, le collège communal de Thuin désigne le requérant "en qualité de sergent-pompier volontaire pour une nouvelle période de 5 ans" prenant cours le 1er juin 2012, entraînant la signature d'un "contrat d'engagement".

3. Le requérant explique que l'ONSS-APL a considéré que la ville de Thuin ne pouvait légalement occuper des personnes sous contrat de travail APE au sein de la caserne et, en même temps, en qualité de pompiers volontaires, raison pour laquelle il a été affecté, en octobre 2012, à un autre service de la ville dans le cadre de son occupation sous contrat de travail.

4. Par un courrier du 10 janvier 2014, le requérant, né le 8 mars 1954, demande à la ville de Thuin de reporter la limite d'âge (soixante ans) à laquelle il est mis fin aux fonctions des membres volontaires du service (démission honorable) et de prolonger son engagement de sapeur-pompier volontaire, conformément à l'article 23 de l'annexe 3 de l'arrêté royal du 6 mai 1971 fixant les types de règlements communaux relatifs à l'organisation des services communaux d'incendie et à l'article 23 du règlement communal relatif à l'organisation du service communal d'incendie.

5. Le 10 février 2014, le supérieur hiérarchique du requérant rend un avis défavorable à la prolongation d'engagement du requérant en qualité de pompier volontaire.

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

Cet avis constitue le troisième acte annulé par l'arrêt n° 238.542 du 15 juin 2017.

6. Le 17 février 2014, le collège communal de Thuin refuse d'accorder au requérant la prolongation demandée.

Il s'agit du premier acte annulé par l'arrêt n° 238.542 du 15 juin 2017, lequel est rédigé comme il suit :

" […]

Le Collège prend connaissance du courrier par lequel Monsieur Michel MATHEYS, sapeur-pompier volontaire au service incendie sollicite la prolongation de son contrat d'engagement, celui-ci arrivant à terme à la limite d'âge légal. Monsieur MATHEYS aura 60 ans le 8 mars prochain.

Le point 2 de l'article 23 du règlement organique prévoit que [...]

Ce 10 février 2014, le service du personnel a reçu le rapport de Monsieur [O.] :
« Conformément à l'A.R. du 21 janvier 2013, l'avis favorable du chef du service conditionne la prolongation du contrat de pompier volontaire au-delà de soixante ans.
Par conséquent, mon avis est le suivant :
Les compétences du Sgt. MATHEYS sont à la hauteur de son expérience et je n'ai aucun doute sur ce point, malheureusement, il est concerné par de nombreux conflits internes au service, soit d'ordre professionnel mais aussi d'ordre privé, ce qui crée des tensions continuellement entre les membres du personnel.
Ces tensions ont inévitablement un impact négatif sur la bonne organisation et l'entente dans le service.
À mon grand regret, mais dans l'intérêt du service, personnellement je pense qu'il serait préférable de ne pas prolonger le contrat du Sgt. MATHEYS, ce qui devrait réduire considérablement les conflits au sein du service qui m'épuisent de jours en jours.
Cette décision ne m'enchante pas, mais après concertation avec le s/Lt. [D.O.], je pense que c'est la bonne décision.
Lieutenant [O.R.]
Chef du service ».

Jusqu'à présent ce type de demande a toujours été refusé, le précédent règlement organique ne prévoyant pas de prolongation.

Renseignements pris auprès de la Tutelle d'approbation (mail en copie), selon notre règlement organique voté au conseil communal du 9 juillet 2013 et approuvé le 20/08/2013, le Collège peut désormais accéder à ce type de demande, cependant ceci n'est pas une obligation de la part de l'autorité.

Pour rappel : Monsieur MATHEYS fait partie des 22 pompiers volontaires qui attaquent la Ville pour le paiement intégral des gardes en caserne.

Avis :

Décision :

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

Le Collège décide de ne pas reconduire le contrat de Monsieur Michel MATHEYS qui sera démis honorablement de ses fonctions à la fin mars, celui-ci ayant fait l'objet d'un rapport négatif du chef de service".

7. Par un courrier du 25 février 2014, la ville de Thuin communique sa décision au requérant de la manière suivante :

" […]

En réponse à votre courrier du 10 janvier 2014, nous sommes au regret de vous informer qu'en sa séance du 17 février 2014, le Collège a décidé de ne pas répondre favorablement à votre demande de prolongation de votre contrat de sapeur-pompier volontaire, celui-ci arrivant à échéance à votre 60ème anniversaire.

Vous serez donc démis honorablement de vos fonctions à la date du 31 mars 2014.

Dès à présent, permettez-nous de vous remercier pour tous les services rendus tout au long de votre carrière.

[…".]

8. Le 31 mars 2014, le collège communal de Thuin décide de démettre honorablement le requérant de ses fonctions de sergent-pompier volontaire du service incendie de la ville. Cette décision est libellée comme il suit :

" […]

Exposé :
Monsieur Michel MATHEYS, sergent pompier volontaire au service incendie a fêté ses 60 ans le 8 mars dernier.

Conformément à l'article 23 du règlement organique, Monsieur MATHEYS a atteint l'âge limite pour exercer ses fonctions, il y a donc lieu de le démettre honorablement de ses fonctions.

Pour rappel, en sa séance du 17 février 2014, le Collège avait décidé de ne pas répondre favorablement à la requête de Monsieur MATHEYS, lequel sollicitait une prolongation de son contrat et ce sur base du rapport négatif de Monsieur [O.], Lieutenant chef de service.

[…]

Décision :
LE COLLÈGE COMMUNAL,
Vu sa délibération du 06 juillet 2012, désignant Monsieur Michel MATHEYS, en qualité de sergent-pompier volontaire pour une nouvelle période de 5 ans prenant cours le 01/06/2012;

Vu les dispositions du Règlement organique du service incendie, notamment l'article 23 qui précise que «à la limite d'âge : démission honorable est accordée à l'intéressé à la fin du mois au cours duquel il atteint l'âge de soixante ans»;
Attendu que Monsieur MATHEYS a fêté son 60ème anniversaire le 8 mars 2014;
Vu la délibération du conseil communal donnant délégation au collège communal du pouvoir de nommer les agents communaux dans les limites fixées;
Vu les dispositions du Code de la démocratie locale et de la Décentralisation;

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

DÉCIDE, à l'unanimité :

Article 1er : D'accorder à Monsieur Michel MATHEYS la démission honorable de ses fonctions de sergent-pompier volontaire du service incendie au 31 mars 2014
Article 2 : de transmettre la présente délibération à Monsieur [R.O.], Chef de service, ainsi qu'à l'intéressé".

Il s'agit du deuxième acte annulé par l'arrêt n° 238.542 du 15 juin 2017.

Cette décision est notifiée au requérant, par un courrier du 2 avril 2014, auquel est joint l'avis du chef de corps du service incendie.

La décision du collège communal de Thuin du 17 février 2014 qui refuse la demande de prolongation de l'engagement du requérant n'a jamais été communiquée au requérant qui en a pris connaissance lors du dépôt du mémoire en réponse de la partie adverse.

IV. Exposé du préjudice

IV.1. Thèses des parties

Le requérant a fait le choix procédural de former la demande d'indemnisation de son dommage dans la requête initiale introduite le 22 août 2014. Il fait valoir que le préjudice subi est d'ordre professionnel, comprenant deux volets, d'ordre moral et matériel. Quant au préjudice moral, il expose que l'avis de son chef de service a porté atteinte à son honneur et à sa réputation en insinuant erronément qu'il "serait la source de conflits et les attiserait" et évalue son dommage "provisionnellement et *ex aequo et bono* à 2.500 euros". Quant au préjudice matériel, il fait valoir qu'il résulte de "la perte d'une chance de poursuivre son activité professionnelle de pompier volontaire au-delà de 60 ans" et évalue son dommage "provisionnellement à 20.000 euros, sous réserve de majoration en cours de procédure". Il ne produit, à l'appui de sa requête, aucune pièce qui établisse le montant de son préjudice matériel.

Dans son mémoire en réplique déposé dans le cadre de la procédure en annulation, il répète que le préjudice moral résulte des insinuations faites à son égard. Il ajoute que "le dommage moral est d'autant plus important que la procédure, légitime, qu'il a initiée à l'encontre de la Ville de Thuin, semble avoir été la cause prépondérante du refus de son renouvellement, […] le premier acte attaqué indiqu[ant] : «Pour rappel : Monsieur MATHEYS fait partie des 22 pompiers volontaires qui attaquent la Ville pour le paiement intégral des gardes en caserne»".

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

Quant au préjudice matériel, il ne produit toujours aucune pièce de nature à déterminer le montant de son préjudice.

Dans son dernier mémoire déposé dans le cadre de la procédure en annulation, le requérant se limite à rappeler la demande d'indemnisation de son dommage, tout en précisant ne pas s'opposer à l'application de l'article 25/3, § 1er, du règlement général de procédure.

Dans le mémoire en réponse déposé, à la suite de l'arrêt d'annulation du 15 juin 2017, dans le cadre de la procédure relative à l'indemnité réparatrice, la partie adverse reconnaît que "l'existence d'une illégalité se déduit expressément de l'arrêt n° 238.542" puisque "[s]ur la base de l'article 30 des lois coordonnées, [le Conseil d'État] a jugé que la partie adverse était présumée acquiescer au rapport qui concluait à l'illégalité des actes attaqués". Elle conteste cependant que le requérant aurait subi un préjudice du fait de l'illégalité constatée par l'auditeur dans son rapport, qui, à la lire, se limitait à dénoncer un défaut de motivation formelle. Quant au préjudice moral consécutif d'une prétendue atteinte à l'honneur et à la réputation du requérant, elle considère qu'il n'est pas établi pour les mêmes raisons que celles développées par l'auditeur dans son rapport déposé le 17 mars 2016. Quant au préjudice matériel résultant de la perte d'une chance de poursuivre son activité professionnelle de pompier volontaire au-delà de soixante ans, elle estime que le requérant ne démontre pas qu'il avait des chances sérieuses d'obtenir l'issue favorable escomptée. Partant du postulat que l'illégalité constatée concerne un défaut de motivation formelle affectant l'avis du chef de service du 10 février 2014, elle fait valoir, sur la base de sept nouvelles pièces qu'elle produit, que cet avis se fondait "matériellement" sur des "motifs tout à fait exacts, pertinents et légalement admissibles". Selon elle, ces nouvelles pièces démontrent l'assertion du chef de service selon laquelle le requérant est "concerné par de nombreux conflits internes au service", en sorte que ses chances d'obtenir une prorogation de son contrat d'engagement étaient "très faibles, voire nulles" et que "le dommage étant très hypothétique, il n'est pas indemnisable au sens de l'article 11*bis* des lois coordonnées sur le Conseil d'État". Elle ajoute, à titre subsidiaire, que les différents incidents rapportés dans ces nouvelles pièces constituent une cause de rupture du lien de causalité devant exister entre l'illégalité constatée et le préjudice subi, dès lors que "sans l'illégalité constatée, le préjudice - à supposer qu'il soit indemnisable, *quod non* - se serait tout de même réalisé, l'intérêt du service justifiant la non postposition de l'âge légal de départ à la retraite". À titre très subsidiaire, elle conteste la somme de 20.000 euros avancée par le requérant sans aucune explication. Elle estime qu'un tel montant n'est "pas plausible", dès lors que "conformément au règlement organique, le requérant n'exerce son activité qu'à titre accessoire et

exceptionnel", qu' "il est rémunéré selon un taux horaire de 10,97 € (barème C3)" et qu' "à supposer qu'il preste, dans le cadre de son activité accessoire, un total de 20 heures par mois, au terme d'un an, il n'aurait touché que 2632,80 euros". Elle précise que le préjudice allégué doit être limité à un an, "dès lors que l'article 23 du règlement organique prévoit que les conditions minimales qu'il édicte sont actualisées et contrôlées chaque année". Elle ajoute que "l'indemnisation de la perte de la chance ne peut être équivalente aux avantages qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée", alors qu' "il a été exposé qu'en raison de conflits concernant le requérant […], ces chances étaient très faibles, voir nulles". Elle en déduit que "le préjudice indemnisable, tel que libellé par le requérant, ne peut être considéré comme établi".

Dans son mémoire en réplique déposé dans le cadre de la procédure relative à l'indemnité réparatrice, le requérant considère, comme la partie adverse, qu' "il n'est pas contestable que les actes attaqués sont entachés d'une illégalité, et que celle illégalité a été constatée par [le Conseil d'État] dans son arrêt n° 238.542 du 15 juin 2017". Quant au préjudice moral consécutif à l'atteinte à son honneur et à sa réputation, il maintient que "l'avis du chef de service, troisième acte attaqué et annulé, sur lequel se fondent les autres actes annulés, insinue que le requérant serait source de conflits et les attiserait". Plus loin dans son argumentation, il fait valoir que ces motifs sont erronés et diffamatoires et qu'ils ne sont aucunement étayés par le dossier, alors que "les pièces transmises par la partie adverse avec [le] mémoire en réponse rédigé dans le cadre de la présente procédure de demande d'indemnité réparatrice sont tardives et ne peuvent fonder une décision prise plus de trois ans auparavant", n'ayant pas eu l'occasion d'exposer ses moyens de défense concernant ces prétendus faits. Il critique encore le passage de la décision du 17 février 2014 qui fait mention de son implication dans une procédure judiciaire diligentée contre la ville de Thuin. Il fait valoir que cette mention "porte également le discrédit sur le requérant, laissant croire qu'il a une attitude procédurière à l'égard de son employeur", alors qu'il a obtenu gain de cause devant le tribunal du travail. Il explique, pour la première fois, qu'il subit aussi un préjudice moral "en raison du fait qu'il a été empêché de poursuivre son activité de pompier volontaire", alors qu' "il s'agissait pour lui d'une véritable vocation", qu' "il exerçait ses fonctions de pompier depuis 32 ans dans le service, et avec dévouement", qu' "il était âgé de plus de 63 ans [au moment où l'arrêt d'annulation a été rendu]" et que, depuis, la partie adverse ne l'a pas réintégré dans ses services, malgré la lettre de mise en demeure lui adressée. Il ajoute, également pour la première fois, qu'il subit encore un préjudice moral "du fait de la motivation irrégulière des actes annulés" et de "l'absence de communication des motifs qui fondent la décision de la Ville de Thuin", l'autorité ayant "estimé pouvoir exercer un pouvoir arbitraire, sans être tenue de fonder sa

décision sur un motif admissible". Il soutient que le dommage moral subi n'a pas été réparé intégralement par l'arrêt d'annulation, puisque cet arrêt "ne lui a pas permis de poursuivre son activité de pompier volontaire" et qu' "il n'a, par ailleurs, toujours pas connaissance de motifs qui pourraient légalement justifier la décision de ne pas prolonger son occupation". Il expose encore qu'il a "quitté le service en mars 2014, en laissant dans l'esprit de ses collègues l'idée qu'il était un fauteur de troubles" et que "[l]'arrêt d'annulation qui intervient plus de trois ans après le départ du requérant, ne réparera pas l'atteinte à sa réputation, puisque ses collègues n'en seront pas informés". Quant au préjudice matériel résultant de la perte d'une chance de poursuivre son activité professionnelle de pompier volontaire au-delà de soixante ans, il fait valoir qu'il avait des chances "très élevées" d'obtenir le prolongement de son activité, puisque "ses grandes compétences" étaient reconnues pas son chef de service et que le seul motif lié à de prétendus conflits n'est aucunement étayé. Il souligne que les pièces produites par la partie adverse ne sont pas de nature à réduire les chances de poursuivre son activité de pompier volontaire. Il relève que le dossier a été constitué pour les besoins de la cause, que les faits contenus dans ces pièces ne figuraient pas dans les actes annulés, qu'ils sont pour la plupart très anciens, énoncés unilatéralement, nullement étayés, n'ont donné lieu à aucune poursuite et n'établissent pas que les tensions au sein du service lui étaient imputables. Pour établir le montant de son préjudice matériel, il produit le compte individuel relatif à l'année fiscale 2013 - "dernière année complète prestée au sein du service d'incendie". Sur la base de ce document, il expose que le total des montants payés en 2013 pour son occupation en tant que pompier volontaire s'élevait à 19.780,31 euros, sans compter les indemnités de garde perçues en tant que chef de poste. Il fait valoir qu'il faut ajouter à ce montant une somme de 7.624,75 euros, à titre de régularisation salariale opérée en 2017 pour l'année 2013, ce qui élève le montant total de la rémunération due pour 2013 à 27.405,06 euros. Il estime que, dès lors qu'il n'est toujours pas en service, le préjudice continue de se réaliser, selon le calcul suivant :

> " […] (43 mois) se seront écoulés du 1er avril 2014 au 31 octobre 2017. Le montant mensuel moyen promérité en 2013 étant de 2.283,76 euros bruts (27.405,06 euros / 12), la perte financière s'élèvera, au 31 octobre 2017, à 98.201,47 (soit 2.283,76 euros x 43).
>
> Compte tenu des compétences et de l'expérience du requérant, il peut raisonnablement être estimé que le requérant avait 80% de chances de voir son occupation prolongée. Son dommage doit donc être indemnisé à hauteur de 80% de 98.201,47 euros, soit 78.561,17 euros bruts".

Quant au lien de causalité entre l'illégalité et le préjudice subi, il affirme que si les illégalités n'avaient pas été commises,"c'est-à-dire si les actes annulés avaient été correctement motivés", il aurait eu une chance réelle et sérieuse d'obtenir la prolongation de son occupation "compte tenu de ses compétences et de son expérience", sa réputation n'aurait pas été entachée, il aurait pu connaître les motifs

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

réels qui sous-tendent les décisions et il n'aurait pas été contraint de mettre fin à sa carrière et à sa passion. Au total, il demande de condamner la partie adverse au paiement de :

" - 2.500 € bruts, au titre d'indemnité réparatrice, en réparation du préjudice moral subi du fait de l'illégalité des trois actes annulés par l'arrêt [du Conseil d'État] n° 238.542 du 15 juin 2017;

- 78.561,17 € bruts, au titre d'indemnité réparatrice, en réparation du préjudice matériel subi du fait de l'illégalité des trois actes annulés par l'arrêt [du Conseil d'État] n° 238.542 du 15 juin 2017, correspondant à la perte d'une chance de poursuivre l'activité de pompier volontaire du 1er avril 2014 au 31 octobre 2017".

Dans son dernier mémoire déposé dans le cadre de la procédure relative à l'indemnité réparatrice, la partie adverse rappelle que l'indemnité réparatrice requiert comme condition que le Conseil d'État constate que l'acte dont l'annulation est postulée est entaché d'une illégalité, ce qui constitue l'élément générateur du préjudice. Elle relève que postérieurement au dépôt de son mémoire en réponse, la Cour de cassation a, dans un arrêt du 15 septembre 2015 (n° C.15.0465.F) jugé que la perte d'objet du recours à la suite du retrait de l'acte, ce retrait faisant lui-même suite à la suspension de l'exécution du même acte, ne constitue pas un "constat d'illégalité" susceptible d'entraîner l'application de l'article 11*bis* des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Elle estime que la logique de la Cour de cassation conduit à conclure qu'en l'espèce, aucune illégalité n'a été constatée par l'arrêt n° 238.542 précité qui ne fait qu'appliquer l'article 30, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État et que, dans un tel cas, l'annulation des actes attaqués n'équivaut pas à constater leur illégalité au sens de l'article 11*bis* des mêmes lois ou, à tout le moins, les motifs de leur illégalité. Elle soutient que ceci est d'autant plus vrai qu'un tel arrêt, de même que le rapport rédigé par l'auditeur sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure "ne constate aucune illégalité avec l'autorité de chose jugée qui s'attache à un arrêt d'annulation" (arrêt n° 224.762 du 20 septembre 2013). Elle ajoute que le dispositif de l'arrêt n° 238.542, qui annule les trois actes attaqués, se fonde sur les seuls motifs que la partie adverse n'a pas réagi dans le délai imparti au rapport établi par l'auditeur, n'a pas demandé à être entendue et est présumée acquiescer audit rapport qui conclut à l'illégalité. Elle estime que le fait que, dans un tel cas, l'article 30, § 3, ne fait que permettre au Conseil d'État d'annuler les actes attaqués, n'implique pas que celui-ci s'approprie les motifs d'illégalité du rapport et leur confère une autorité absolue de chose jugée et que ceci est d'autant plus vrai que le point litigieux n'a pas été soumis à la contradiction des parties. Elle précise qu'à la suite de cet arrêt, rien n'indique avec autorité de chose jugée qu'elle n'avait pas des motifs exacts, pertinents et légalement admissible justifiant le bien fondé du refus de prolonger la durée de l'engagement du requérant au-delà de soixante ans et qu'on n'aperçoit pas comment, n'étant pas énoncés par

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

l'arrêt, ces motifs participeraient à l'autorité de chose jugée. Elle suggère, si un doute devait subsister sur l'application et la transposition au cas d'espèce de l'enseignement de l'arrêt de cassation du 15 septembre 2017, qu'il soit sursis à statuer dans l'attente du prononcé de l'arrêt de la Cour constitutionnelle statuant sur la question préjudicielle posée par l'arrêt n° 239.646 du 26 octobre 2017 dont la réponse apportera nécessairement des précisions sur la constitutionnalité de l'article 11*bis* des lois coordonnées. Quant à la détermination du préjudice indemnisable, elle ne conteste pas les calculs auxquels s'est livré le requérant sur la base de son compte individuel de 2013. Elle n'aperçoit cependant pas en quoi le requérant avait des chances "très élevées" d'être prolongé, à hauteur de 80%, et ce pour la période s'étendant du 1er avril 2014 au 31 octobre 2017, ce qui revient presque à lui reconnaître pendant plusieurs années un droit à la prolongation de ses fonctions au-delà de l'âge de soixante ans. Elle estime que s'il devait être jugé que les pièces qu'elle a produites à l'appui de son mémoire en réponse du 24 août 2017 ne sont pas de nature à réduire les chances du requérant de voir son engagement prolongé, force est de constater que l'avis du chef de service n'est quant à lui pas non plus de nature à augmenter effectivement ses chances. Elle rappelle que la charge de la preuve de la réunion des conditions de l'indemnité réparatrice repose sur le requérant et qu'il lui appartient donc de démontrer concrètement les chances très élevées qu'il avait d'être prolongé, ce qu'il reste en défaut de faire. Elle rappelle également que le requérant n'avait aucun droit à ce que son engagement soit prolongé et, s'agissant d'une exception au principe de départ à la retraite à l'âge de soixante ans, il lui appartient d'avancer des éléments justifiant sa prolongation, ce qu'il reste à défaut de faire. Elle en conclut qu'il doit dès lors être objectivement et raisonnablement estimé que le requérant avait autant de chances de voir son occupation prolongée que le contraire, soit 50%. Quant à la période de référence visée par le requérant (quarante-trois mois du 1er avril 2014 au 31 octobre 2017) elle estime qu'il ne faut pas perdre de vue que, conformément à l'article 23, alinéa 1er, 2°, du règlement organique de la ville de Thuin, alors applicable, la durée de l'engagement est prolongée pour une durée d'un an, prorogeable quatre fois. Elle soutient que compte tenu de la condition physique qu'impliquent les tâches opérationnelles des pompiers (incendie et ambulance), sur lesquelles le requérant se base pour déterminer son préjudice indemnisable, et ce tant pour la sécurité des pompiers que celle des citoyens, d'une part, la chance du requérant de voir son engagement prolongé au-delà de la limite d'âge - ou plutôt les chances vu les renouvellements année par année - ne peut être fixée abstraitement sur une période de plusieurs années et, d'autre part, il peut être raisonnablement estimé que sa chance diminue de 10% par année, ce qui est d'autant plus vrai que rien n'indique que le requérant aurait systématiquement réussi le test cardiorespiratoire pourtant requis pour que sa fonction soit prolongée chaque année. Elle en déduit que l'ensemble des montants doivent être revus comme suit :

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

- du 1er avril 2014 au 1er avril 2015 :	13.702,56 € (50% de son traitement mensuel moyen de 2.283,76 €)
- du 1er avril 2015 au 1er avril 2016 :	10.926,02 € (40% de ce traitement)
- du 1er avril 2016 au 1er avril 2017 :	8.221,51 € (30% de ce traitement)
- du 1er avril 2017 au 1er avril 2018 :	5.481,01 € (20% de ce traitement)
- du 1er avril 2018 au 1er avril 2019 :	2.740,50 € (10% de ce traitement)

Elle fait, à cet égard, remarquer que les montants alloués ne peuvent être des montants bruts et que, dès lors qu'il s'agit d'indemniser un dommage qui correspondrait à une rémunération et d'octroyer au requérant une indemnité, le montant de celle-ci ne peut être fixé par référence à des sommes brutes, de sorte que le montant brut ainsi déterminé devrait être réduit du montant équivalent aux retenues sociales et fiscales, tout en tenant compte des particularités de la situation des pompiers volontaires.

Le requérant considère, dans son dernier mémoire déposé dans le cadre de la procédure relative à l'indemnité réparatrice, que l'arrêt n° 238.542 du 15 juin 2017 contient bien un constat d'illégalité. Il estime que, contrairement à ce qu'affirme la partie adverse, il ne peut être tiré argument de l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 15 septembre 2017, les circonstances de cette affaire étant fondamentalement différentes de celles de la présente espèce. Il rappelle que, dans l'affaire qui a donné lieu à cet arrêt, le Conseil d'État ne s'était penché sur la légalité de l'acte attaqué que dans le cadre de l'examen de la demande de suspension et, par conséquent, *prima facie*, qu'il avait ensuite constaté la perte d'objet du recours à la suite du retrait de la décision attaquée et qu'il n'en avait, en conséquence, pas prononcé l'annulation. Il soutient que si le Conseil d'Etat prononce l'annulation de l'acte attaqué en application de l'article 30, § 3, des lois coordonnées, il procède à l'examen de la légalité de ou des acte(s) attaqué(s) et décide de se rallier à la position de l'auditeur, de sorte qu'il constate, de manière certaine, l'illégalité de ce ou de ces acte(s). Il n'aperçoit au demeurant, pas quel "point de droit litigieux" n'aurait pas été soumis à la contradiction des parties puisque la partie adverse a eu l'occasion de déposer un dernier mémoire dans le cadre de la procédure d'annulation, à la suite du rapport de l'auditeur, ce qu'elle s'est abstenue de faire. Il s'oppose, par ailleurs, à la demande portant sur la surséance à statuer, la Cour constitutionnelle n'étant pas amenée, dans le cadre de la question préjudicielle qui lui a été posée, à se prononcer sur la portée de l'article 30, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et son implication sur la demande d'indemnité réparatrice. Quant au préjudice moral, il relève que si l'article 25/2, § 1er, du règlement général de procédure prévoit l'obligation, pour le requérant qui demande une indemnité réparatrice dans sa requête, d'établir le préjudice qu'il prétend avoir subi, cette disposition n'exclut

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

cependant pas que la démonstration du préjudice puisse être complétée dans les écrits de procédure subséquents, ce qui a été le cas en l'espèce. Il fait valoir qu'il n'a pas, dans son mémoire en réplique, formulé de nouvelle demande d'indemnité réparatrice, mais ajouté que le préjudice moral, dont la réparation était déjà réclamée dans sa requête, résultait également "du fait qu'il a été empêché de poursuivre son activité de pompier volontaire", "du fait de la motivation irrégulière des actes annulés" et de "l'absence de communication des motifs qui fondent la décision de la Ville de Thuin". Il précise qu'en tout état de cause, le préjudice moral causé par l'atteinte à sa réputation n'a pas été réparé par l'arrêt d'annulation. Quant au préjudice matériel, il maintient que le dommage résultant de la perte d'une chance de rester en service est établi et que les chances étaient, en l'espèce, très élevées. Il estime que, suivant ce raisonnement, il n'y a pas lieu de s'écarter du pourcentage de 80%, qui correspond à un pourcentage élevé. Il prend, par ailleurs, acte du fait que la partie adverse ne conteste pas la base de calcul qu'il a retenue pour évaluer le montant de son préjudice (la rémunération annuelle brute de 27.405,06 euros). Il ajoute que la période indemnisable s'élève, comme le relève la partie adverse dans son dernier mémoire, à cinq ans, puisque la prolongation pouvait être accordée jusqu'à soixante-cinq ans. Au regard de ces données, il estime que le préjudice doit être réévalué et qu'il s'élève à 80% de 27.405,06 euros, durant cinq ans, soit 109.620,24 euros bruts (27.405,06 euros x 80% x 5 ans). Il relève, à titre subsidiaire, que la partie adverse invoque la diminution, chaque année, des chances d'obtenir la prolongation de l'engagement, mais n'aperçoit pas pourquoi une diminution devrait être appliquée chaque année puisque le pourcentage de 80% tient déjà compte d'un aléa quant à l'issue des demandes de prolongement subséquentes. Il soutient que si l'argument de la partie adverse, quant à l'application d'un pourcentage dégressif, devait toutefois être retenu, *quod non*, le pourcentage de départ doit, à tout le moins être fixé à 80%. Il estime que le préjudice devrait, dans ce cas, être calculé comme suit :

- du 1er avril 2014 au 1er avril 2015 : 21.924,05 € (soit 80% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2015 au 1er avril 2016 : 19.183,54 € (soit 70% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2016 au 1er avril 2017 : 16.443,04 € (soit 60% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2017 au 1er avril 2018 : 13.702,53 € (soit 50% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2018 au 1er avril 2019 : 10.962,02 € (soit 40% de 27.405,06 €),

le préjudice s'élevant alors à la somme de 82.215,18 euros bruts. Il constate enfin qu'il n'y a pas lieu de surseoir à statuer quant au volet matériel de l'indemnité réparatrice.

À l'audience, les parties indiquent se référer à leurs écrits de procédure.

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

IV.2. Appréciation

IV.2.1. Demande de surseoir à statuer

La partie adverse demande qu'il soit sursis à statuer dans l'attente du prononcé de l'arrêt de la Cour constitutionnelle statuant sur la question préjudicielle posée par l'arrêt n° 239.646 du 26 octobre 2017 dont la réponse apportera nécessairement des précisions sur la constitutionnalité de l'article 11*bis* des lois coordonnées.

La Cour constitutionnelle a, par son arrêt n° 70/2019 du 23 mai 2019, répondu par la négative à la question préjudicielle de savoir si l'article 11*bis* des lois coordonnées entraînait une restriction disproportionnée des droits de la partie adverse. Il n'y a dès lors pas lieu de surseoir à statuer.

IV.2.2. Constat d'illégalité

La partie adverse conteste, dans son dernier mémoire déposé dans le cadre de la procédure relative à l'indemnité réparatrice, qu'une illégalité a été constatée par l'arrêt n° 238.542 du 15 juin 2017 qui ne fait qu'appliquer l'article 30, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Dans son arrêt n° 243.249 du 14 décembre 2018, l'assemblée générale du Conseil d'État a jugé qu' "à la lumière de [l'article 11*bis* des lois sur le Conseil d'État] et plus particulièrement de l'intérêt qu'a une partie requérante - qui n'a pas elle-même la possibilité d'introduire une demande de poursuite de la procédure à la suite d'un rapport de l'auditorat lui étant favorable - à voir son recours tranché par un arrêt établissant clairement l'illégalité de la décision attaquée, il se justifie de ne lire à l'article 30, § 3, des lois sur le Conseil d'État et à l'article 14*quinquies* du règlement général de procédure qu'une attribution de compétence permettant de procéder à l'annulation via une procédure accélérée, et ce en fonction de la constatation d'une illégalité".

En l'espèce, l'arrêt n° 238.542 précité, qui sert de fondement à la demande d'indemnité réparatrice, juge que "la partie adverse n'ayant pas réagi dans le délai imparti et n'ayant pas demandé à être entendue, il y a lieu d'annuler les actes attaqués" et qu' "en ne demandant pas la poursuite de la procédure et en ne déposant pas de dernier mémoire, la partie adverse est présumée acquiescer au rapport qui conclut à l'illégalité des actes attaqués". En annulant les trois actes attaqués, le Conseil d'État constate nécessairement l'existence d'une illégalité. En effet,

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

conformément à l'article 14, § 1er, des lois coordonnées, celui-ci ne peut annuler un acte que "pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir". En réalité, l'article 30, § 3, précité prévoit seulement une procédure accélérée au terme de laquelle la section du contentieux administratif "peut" annuler l'acte ou le règlement lorsque la partie adverse ou la partie intervenante n'introduisent aucune demande de poursuite de la procédure dans un délai de trente jours à compter de la notification du rapport de l'auditeur dans lequel l'annulation est proposée.

Les circonstances de la présente affaire sont dès lors étrangères à celles visées par l'arrêt précité de la Cour de cassation du 15 septembre 2015. Dans l'affaire qui a donné lieu à cet arrêt, le Conseil d'État ne s'était penché sur la légalité de l'acte attaqué que dans le cadre de l'examen de la demande de suspension, et par conséquent *prima facie*, il avait ensuite constaté la perte d'objet du recours à la suite du retrait de la décision attaquée et n'en avait, en conséquence, pas prononcé l'annulation.

IV.2.3. Préjudice

IV.2.3.1. Préjudice moral

Le préjudice moral est en principe réparé en nature par l'arrêt d'annulation.

De plus, contrairement à ce qu'affirme le requérant, l'avis rendu par son chef de service n'est, par lui-même, pas de nature à ternir sa réputation ou son honneur. Celui-ci relève, en tout premier lieu, que "[ses] compétences sont à la hauteur de son expérience" et qu'il "n'[a] aucun doute sur ce point". Il ajoute, dans un second temps, que "malheureusement", le requérant est "concerné par de nombreux conflits internes au service, soit d'ordre professionnel mais aussi d'ordre privé, ce qui crée des tensions continuellement entre les membres du personnel", sans lui imputer pour autant la responsabilité de ces conflits ou lui reprocher de les attiser. Enfin aucune publicité n'ayant été donnée aux actes attaqués, la fin de ses fonctions de pompier volontaire se justifie, à l'égard des tiers, par la seule circonstance qu'il a atteint l'âge de soixante ans.

Quant au préjudice subi "en raison du fait qu'il a été empêché de poursuivre son activité de pompier volontaire", "du fait de la motivation irrégulière des actes annulés" et de "l'absence de communication des motifs qui fondent la décision de la Ville de Thuin", présenté pour la première fois dans le mémoire en

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

réplique, il est tardif et, partant, irrecevable. L'article 25/2 du règlement général de procédure impose, en effet, de faire figurer dans la demande d'indemnité réparatrice l'exposé du préjudice subi du fait de l'illégalité de l'acte annulé. Le choix procédural opéré par le requérant de former la demande d'indemnité réparatrice dans le même acte que le recours en annulation ne l'autorise pas à invoquer, à la suite de l'arrêt qui statue sur ce recours, de nouveaux préjudices dans des actes de procédure ultérieurs. La possibilité offerte par l'article 25/3, § 1er, du même règlement de tenir en suspens l'examen de la demande d'indemnité réparatrice dans l'hypothèse où l'auditeur estime ne pas être en possession de toutes les "données utiles" ne vise que des éléments ou des pièces de nature à étayer des préjudices qui sont déjà exposés dans la demande d'indemnité réparatrice.

L'existence d'un préjudice moral, tel que décrit dans la demande d'indemnité réparatrice, n'est pas établie.

IV.2.3.2. Préjudice matériel

Dans son mémoire en réplique, le requérant indique que, par un courrier du 27 octobre 2017, il a mis la partie adverse en demeure de prendre une nouvelle décision à la suite de l'arrêt d'annulation n° 238.542. La partie adverse n'a toutefois réservé aucune suite à cette demande.

Le requérant ayant atteint l'âge de soixante-cinq ans le 8 mars 2019, le préjudice matériel invoqué par lui doit être considéré comme consolidé.

En l'espèce, en 2014, le requérant ne disposait d'aucun droit à la prolongation de ses fonctions au-delà de l'âge de soixante ans. Il peut toutefois se prévaloir de la perte d'une chance résidant dans la circonstance qu'il n'a pu obtenir l'issue favorable qu'il escomptait.

Le requérant soutient qu'il avait des chances "très élevées" d'obtenir le prolongement de son activité, puisque ses compétences et son expérience sont expressément reconnues dans l'avis du chef de service, qui a précédé la décision du collège communal, statuant sur la demande de prorogation.

La partie adverse n'est, dans le cadre de la procédure d'indemnité réparatrice, pas recevable à se fonder sur des pièces qui n'ont pas été déposées dans le cadre de la procédure en annulation, visant à établir, *a posteriori*, que l'avis du chef de service se fonderait "matériellement" sur des "motifs exacts, pertinents et légalement admissibles".

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

Si le chef de service du requérant n'avait pas illégalement justifié son avis défavorable par le fait non établi qu'il était concerné par de nombreux conflits internes, celui-ci aurait eu une chance réelle et sérieuse de voir prolonger son engagement pour une année en application de la législation alors en vigueur. Il avait réussi les examens médicaux et son chef de service a, dans son avis, expressément vanté ses compétences et son expérience, en affirmant que ce n'était qu'à "grand regret" qu'il pensait préférable de ne pas prolonger son contrat. Sur cette base, le pourcentage de chance d'être renouvelé pour la première année (du 1er avril 2014 au 31 mars 2015) peut être raisonnablement fixé à 80%.

En revanche, pour les années ultérieures (du 1er avril 2015 au 31 mars 2019), le requérant n'établit pas qu'il aurait eu les mêmes chances d'obtenir son renouvellement. En effet, d'une part, l'autorité compétente pour statuer a changé et, d'autre part, les règles applicables ont été modifiées : le 1er janvier 2015, est entré en vigueur l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours qui, sauf disposition contraire, s'applique aux membres du personnel volontaire de la zone (article 2) et le requérant n'indique pas dans quelle mesure ces nouvelles dispositions auraient pu affecter sa situation juridique, pour ce qui concerne les demandes de renouvellement qu'il aurait, le cas échéant, introduites pour ces années.

Compte tenu de ces circonstances, le taux de chance d'être renouvelé pour les années ultérieures peut raisonnablement être fixé à 20%.

La partie adverse ne conteste pas, dans son dernier mémoire, que ces pourcentages doivent être calculés sur la base du montant brut (27.405,06 euros) de son compte individuel de 2013, dernière année complète prestée au sein du service d'incendie.

Le préjudice matériel est dès lors calculé comme suit :

- du 1er avril 2014 au 31 mars 2015 :	21.924,05 € (soit 80% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2015 au 31 mars 2016 :	5.481,01 € (soit 20% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2016 au 31 mars 2017 :	5.481,01 € (soit 20% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2017 au 31 mars 2018 :	5.481,01 € (soit 20% de 27.405,06 €)
- du 1er avril 2018 au 31 mars 2019 :	5.481,01 € (soit 20% de 27.405,06 €)

soit 43.848,09 euros bruts.

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

Enfin, contrairement à ce qu'affirme la partie adverse, les montants à allouer sont des montants bruts. S'agissant d'un préjudice d'ordre professionnel, il fera nécessairement l'objet d'une imposition à ce titre par l'administration fiscale. Il n'appartient pas au Conseil d'Etat de déterminer lui-même la part du préjudice qui doit faire l'objet de retenues sociales ou fiscales.

La partie adverse n'a pas fait valoir que la prise en compte des intérêts publics et privés en présence justifierait une diminution de ce montant.

V. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros dans le cadre du recours en annulation et une même indemnité de procédure dans le cadre de la demande d'indemnité réparatrice. Il y a lieu de faire droit à ses demandes.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

Une indemnité réparatrice de 43.848,09 euros bruts est accordée à Michel MATHEYS, à charge de la zone de secours Hainaut-Est.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 400 euros et l'indemnité de procédure de 1400 euros accordée à la partie requérante.

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII[e] chambre, le vingt-sept juin deux mille dix-neuf, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Luc DETROUX,	conseiller d'Etat,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence VAN HOVE. Jacques VANHAEVERBEEK.

‡CHGTJAGEA-BDIAGFV‡