CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 251.548 du 21 septembre 2021

A. 229.890/VIII-11.346

En cause : **LOUKILI** Zakaria,
ayant élu domicile chez
M^e Marine WILMET, avocat,
rue Vanderlinden 35
1030 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représentée par
le ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe SCHAFFNER, avocat,
avenue Brugmann 451
1180 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 30 décembre 2019, Zakaria Loukili sollicite « une indemnité réparatrice qui se rapporte à la requête unique en annulation et demande de suspension, enrôlée sous le numéro G/A 227.262/VIII-11.070, et à l'arrêt n° 245.903 du 24 octobre 2019 par lequel [le Conseil d'État] a annulé "l'arrêté du président du comité de direction du SPF Justice du 23 novembre 2018 mettant fin d'office [à ses] fonctions de stagiaire dans le grade d'assistant au greffe du tribunal de l'entreprise de Liège, division Neufchâteau […]" ».

II. Procédure

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

M. Alain Lefebvre, premier 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 9 juillet 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 17 septembre 2021.

M. Frédéric Gosselin, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e^ Marine Wilmet, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Philippe Schaffner, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Alain Lefebvre, premier auditeur, a été entendu en son avis.

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

Les faits utiles à l'examen de la demande ont été exposés dans l'arrêt n° 245.903 du 24 octobre 2019. Il y a lieu de s'y référer, en ajoutant les éléments suivants.

1. Par un courrier du 7 novembre 2019, le requérant est informé qu'à la suite de l'arrêt précité, il est réintégré dans ses fonctions en tant que stagiaire dans le grade d'assistant au greffe du Tribunal de l'entreprise de Liège, division Neufchâteau, et que « le nécessaire a été fait pour mettre [son] dossier en ordre tant financièrement qu'administrativement ».

Selon la demande d'indemnité réparatrice, « concomitamment, [il est] informé par sa chef que certains collègues auraient désormais peur de travailler avec lui. Il [est] invité à accepter une proposition de suspension dans l'intérêt du service ou [à] demander sa mutation ».

2. Le 3 décembre 2019, le conseil du requérant demande au ministre de la Justice sa mutation d'urgence selon les postes disponibles, de préférence dans l'arrondissement judiciaire de Bruxelles, pour pouvoir exercer ses fonctions dans un climat propice.

3. Le 13 décembre 2019, le courrier suivant est adressé au requérant :

« Par la présente et en application des articles 404 et suivants du Code judiciaire, je suis dans l'obligation de porter à votre connaissance que j'ai initié une procédure disciplinaire à votre charge.

Cette procédure trouve son origine dans les faits visé dans l'arrêt du Conseil d'État du 24 octobre 2019 et plus particulièrement une instruction pénale en cours.

Les faits dont j'ai pu avoir connaissance, à savoir le contenu de l'arrêt du Conseil d'État du 24 octobre 2019, me contraignent à initier cette procédure et à solliciter de la part de Madame la Présidente du tribunal de l'entreprise de Liège la désignation d'un magistrat-instructeur afin de procéder à votre audition dans le cadre d'une enquête prédisciplinaire conformément à l'article 413, § 1, du Code judiciaire ».

Le même jour, le greffier en chef du Tribunal de l'entreprise de Liège informe le ministre de la Justice qu'il a initié une procédure disciplinaire à charge du requérant.

4. Le 17 janvier 2020, il informe le requérant qu'il a reçu du procureur général une demande de suspension de ses fonctions dans l'attente d'une décision définitive concernant le dossier ouvert à sa charge au parquet fédéral.

5. Le 22 janvier 2020, le requérant est entendu par le greffier en chef du Tribunal de l'entreprise de Liège qui, à l'issue de l'audition, le suspend par mesure d'ordre pour une durée de trois mois dans l'attente d'une décision définitive concernant le dossier ouvert au parquet fédéral. Cette mesure lui est notifiée le jour même.

6. Le 27 janvier 2020, le greffier en chef du Tribunal de l'entreprise de Liège prend une « décision rectificative de la mesure d'ordre de suspension du 22 janvier 2020 » libellée en ces termes :

« Vu la mesure d'ordre de suspension du 22 janvier 2020.

Attendu que la décision du 22 janvier doit être rectifiée en ce que le courrier de Monsieur le Procureur Général du 15 janvier 2020 reçu au greffe le 17 janvier 2020 me saisit d'une demande de suspension des fonctions dans l'intérêt du service.

Elle est par ailleurs rectifiée en ce que je prends ladite décision même si ma saisine vient du Parquet.

Maintenons pour le surplus les termes de la décision du 22 janvier 2020 ».

7. Le 3 février 2020, le requérant sollicite l'annulation de cette suspension auprès du Tribunal disciplinaire d'appel francophone.

IV. Exposé du préjudice

IV.1. Thèses des parties

Le requérant soutient qu'au regard de l'arrêt d'annulation, « il peut légitimement être soutenu que le préjudice ne serait pas produit tel qu'il s'est produit sans l'illégalité commise par la partie adverse, celle d'avoir mis fin d'office [à ses] fonctions sans l'entendre préalablement sur les faits reprochés ». Il ajoute que la partie adverse l'a réintégré dans ses fonctions dès le 7 novembre 2019, soit moins de quinze jours après la notification dudit arrêt de sorte que « de toute évidence, [il] aurait poursuivi ses fonctions d'assistant au greffe du Tribunal de l'entreprise de Liège, division Neufchâteau si la partie adverse n'avait pas commis l'illégalité constatée dans l'arrêt d'annulation ». Il invoque un préjudice matériel qui consiste en sa privation de traitement à partir du mois de décembre 2018 dès lors que l'effet rétroactif de l'arrêt d'annulation implique qu'il est censé n'avoir jamais cessé d'occuper ses fonctions, de sorte qu'il « doit se voir reconnaître rétroactivement un montant correspondant à un traitement pour toute la période comprise jusqu'à sa réintégration le 7 novembre 2019, soit 11 mois ». Il explique qu'il a été informé qu'une régularisation de sa situation serait intervenue dès le 7 novembre 2019, mais qu'il « n'a reçu aucune précision quant à la question de savoir si cette régularisation valait uniquement pour l'avenir ou également pour le passé », qu'il aurait été invité par sa chef à intégrer dans sa demande d'indemnité réparatrice les arriérés de rémunération et qu'au jour du dépôt de la requête, la partie adverse n'a toujours pas régularisé sa situation. Il fait valoir que s'il avait poursuivi ses fonctions d'assistant au greffe, il aurait obtenu le traitement y afférent fixé à l'échelle barémique C1 pour le grade d'assistant en vertu de l'article 51, § 1er, de l'arrêté royal du 10 novembre 2006 'portant statut, carrière et statut pécuniaire du personnel judiciaire', et qu'après un an d'ancienneté, il aurait pu présenter des formations certificatives et obtenir l'échelle de traitement correspondante ainsi qu'une allocation de compétence annuelle de 1.700,00 euros en vertu de l'article 61 du même arrêté royal. Il évalue à 75 % le préjudice matériel résultant de la perte d'une chance d'obtenir les formations certificatives et le traitement correspondant et chiffre le montant de son préjudice matériel à 24.767,64 euros selon le calcul suivant :

- 23.043,00 euros à titre de rémunération non-perçue, augmentés des intérêts calculés au taux légal depuis les dates auxquelles le traitement qu'il aurait promérité aurait été payé jusqu'à celle du paiement effectif de l'indemnité, les intérêts devant être capitalisés chaque fois qu'ils sont dus pour une année entière (2.087,25 euros brut par mois x 8 mois, couvrant la période de décembre 2018 au

mois d'octobre 2019 + 2.115,00 euros brut par mois x 3 mois, couvrant la période du mois d'août 2019 au mois d'octobre 2019);

- 1.724,64 euros à titre de perte de chance d'obtenir les formations certificatives et le traitement correspondant (1.700,00 euros (allocation de compétence annuelle) + 599,52 euros (correspondant à la différence entre 3 mois de rémunération à l'échelle de traitement C1 et 3 mois de rémunération à l'échelle de traitement C2) x 75 %).

Il invoque également un préjudice moral fixé *ex aequo et bono* à 7.500,00 euros, qui n'a pas été réparé par l'arrêt d'annulation « puisque malgré la décision de le réintégrer dans ses fonctions, il fut invité à demander sa mutation, au motif que son retour au sein de ses fonctions était très mal perçu par ses collègues ». Il expose que son avenir professionnel au sein du SPF Justice est « gravement mis en péril par l'attitude de la partie adverse qui fait obstacle à [sa] réintégration effective […], en l'invitant, dans un premier temps, à demander sa mutation et puis finalement, d'entamer une procédure disciplinaire cette fois ». Il ajoute que l'acte annulé fut constitutif d'un préjudice certain alors qu'il bénéficie d'une mainlevée du mandat d'arrêt à la condition de poursuivre son emploi d'assistant au Tribunal de commerce de Liège. Il relève que la partie adverse a décidé de le réintégrer à la suite de l'arrêt précité et qu'elle a ensuite initié une procédure disciplinaire expressément fondée sur les faits y afférents alors qu'il exerce ses fonctions à la satisfaction de tous, et estime que cette situation est de nature à ternir sa réputation professionnelle et est en lien direct avec la décision annulée.

La partie adverse répond que l'arrêt d'annulation repose uniquement sur la violation du principe général de droit *audi alteram partem* et qu'aucun autre grief, ni autre moyen de droit, n'a été examiné par le Conseil d'État, et qu'il appartient au requérant d'établir que le préjudice ne se serait pas produit sans l'illégalité constatée. Elle fait valoir, en ce qui concerne le préjudice matériel, que la demande part du postulat que le requérant aurait nécessairement conservé ses fonctions de stagiaire s'il avait été entendu avant la décision de mettre fin d'office à ses fonctions et observe qu'en raison de l'autorité de chose jugée de l'arrêt d'annulation, elle aurait dû l'entendre préalablement et ne pouvait régulièrement se dispenser d'une telle audition. Elle considère toutefois que cela ne signifie pas pour autant que l'audition aurait permis au requérant d'éviter cette décision parce qu'il est « infiniment peu probable que la décision aurait été différente si [elle] [l']avait préalablement […] entendu […], eu égard aux éléments en sa possession, notamment ceux émanant de l'OCAM révélant des faits particulièrement alarmants et graves à propos du requérant ». Elle ajoute que « [c]ela est d'autant plus vrai [qu'elle] connaissait déjà l'existence de la décision de mainlevée du juge d'instruction et, en particulier, de la

condition imposée par le juge d'instruction de "poursuivre son emploi d'assistant au Tribunal de commerce de Liège", le Procureur général l'ayant expressément précisée dans son courrier du 21 novembre 2018 adressé à la partie adverse et répondant à la demande d'information de cette dernière ». Elle explique qu'elle a pris en considération cet élément avant l'adoption de l'acte annulé ainsi que cela ressort de sa motivation formelle et qu'une telle décision de mainlevée assortie de conditions d'un juge d'instruction ne l'engageait pas dans l'adoption de sa décision relative aux fonctions du requérant. Elle fait encore valoir que, contrairement à ce que soutient le requérant, sa réintégration n'établit nullement qu'il aurait nécessairement poursuivi ses fonctions d'assistant au greffe du Tribunal de l'entreprise de Liège, division Neufchâteau, si elle n'avait pas commis l'illégalité constatée dans l'arrêt d'annulation, et que cette réintégration n'est que la conséquence de l'exécution de l'arrêt d'annulation. Elle en conclut que le requérant n'est pas en mesure d'établir un lien de causalité entre l'absence d'audition préalable et la perte de son traitement, que « [t]out au plus peut-il faire état de la perte d'une chance de poursuivre ses fonctions de stagiaire, perte d'une chance minime eu égard aux circonstances concrètes de la cause » et qu'il ne fait nullement état d'une telle indemnisation fondée sur une perte de chance de sorte que le préjudice matériel ne peut être retenu. À propos des formations certificatives et de l'allocation de compétence annuelle, elle considère que la demande repose sur une « analyse erronée et datée de la réglementation applicable » parce que le système des formations certifiées et l'octroi d'allocations de compétence a été supprimé par un arrêté royal du 25 avril 2014 modifiant l'arrêté royal du 10 novembre 2006 invoqué par le requérant, et que la période litigieuse dont il fait état pour justifier cette composante de son préjudice matériel étant postérieure à cette suppression, la somme de 1.724,64 euros n'est pas fondée. En ce qui concerne le préjudice moral, elle invoque des arrêts n° 244.991 du 27 juin 2019 et n° 237.963 du 20 avril 2017 et constate que les griefs invoqués sont non seulement sans lien avec le constat d'illégalité ayant trait à l'absence d'audition préalable, mais aussi postérieurs à l'arrêt d'annulation. Elle ajoute que le requérant ne démontre pas que l'illégalité commise, voire même l'acte annulé, aurait eu pour effet de mettre un terme à la mainlevée du mandat d'arrêt dont il bénéficie et elle rappelle que conformément à la jurisprudence, l'annulation est de nature à réparer adéquatement le dommage moral potentiel. Subsidiairement, elle sollicite qu'il soit réduit à 1 euro symbolique.

En réplique, le requérant rappelle qu'une indemnité réparatrice peut être allouée lorsque l'illégalité sanctionnée est à l'origine d'un préjudice qui n'est pas entièrement réparé par l'annulation, pour autant qu'un lien de causalité entre l'illégalité constatée et le préjudice soit établi. Il relève qu'il est généralement enseigné, dans le cadre de la théorie de l'équivalence des conditions, que si la

causalité doit être certaine, « elle peut être médiate et la faute ne doit pas nécessairement être la cause directe du dommage », et que le juge « peut écarter un lien de causalité, pour autant qu'il constate que le dommage, tel qu'il s'est produit concrètement, se serait également réalisé avec certitude, même si la faute n'avait pas été commise. Pour ce faire, le juge doit clairement faire le constat concret de ce que sans la faute de la partie adverse, le dommage se serait produit dans les mêmes conditions ». Il fait valoir que la décision de le réintégrer est justifiée par l'arrêt d'annulation, dont il cite les motifs, et conteste qu'il serait infiniment peu probable que la décision aurait été différente si la partie adverse l'avait préalablement entendu en ses observations. Il estime qu'elle ne peut davantage être suivie lorsqu'elle soutient avoir pris en considération la condition imposée par le juge d'instruction de « poursuivre son emploi d'assistant au Tribunal de commerce de Liège » avant l'adoption de l'acte annulé parce que ledit arrêt constate que l'acte annulé ne fournissait pas la moindre observation quant à cette condition. Il considère que cet arrêt a établi l'existence d'un lien de causalité certain entre l'illégalité de l'acte annulé et la décision de mettre fin d'office à ses fonctions, dont résulte son préjudice, qu'il ne ressort pas du dossier que le dommage subi se serait également réalisé avec certitude si la partie adverse avait respecté les exigences du principe *audi alteram partem*, et qu'au contraire, « il est hautement probable » qu'il n'aurait pas subi un tel préjudice si elle l'avait entendu préalablement parce qu'elle aurait pu tenir compte de la condition imposée par le juge d'instruction dans l'ordonnance de mainlevée du mandat d'arrêt et adopter une décision différente, par exemple en l'affectant à une autre fonction au sein du SPF Justice, et qu'à la suite de l'arrêt, elle l'a réintégré immédiatement dans ses fonctions ce qui, selon lui, ne constitue pas une simple conséquence de l'exécution de l'arrêt d'annulation dès lors que la réfection de l'acte annulé aurait pu se traduire par d'autres mesures. Il rectifie le montant de l'arriéré de rémunération qu'il fixe à une « somme brute provisionnelle de 23.043,00 € à titre d'arriérés de rémunération, à majorer des intérêts moratoires en application de l'article 10 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs depuis les dates auxquelles le traitement qu'il aurait promérité aurait été payé jusqu'à celle du paiement effectif de l'indemnité, les intérêts devant être capitalisés chaque fois qu'ils sont dus pour une année entière (2.087,25 € brut par mois x 8 mois, couvrant la période de décembre 2018 au mois d'octobre 2019 + 2.115 € brut par mois x 3 mois, couvrant la période août 2019 au mois d'octobre 2019) ». Subsidiairement, il sollicite l'indemnisation de son préjudice fondée sur la perte d'une chance de poursuivre ses fonctions d'assistant au greffe du Tribunal de l'entreprise de Liège, division Neufchâteau, et explique qu'il subit « un préjudice certain dès lors que la perte porte sur un avantage probable consistant [à] poursuivre sa fonction d'assistant au greffe si la partie adverse n'avait pas commis l'illégalité constatée » et que le pourcentage de chance de poursuivre ses

fonctions est très important et peut être fixé à 70 % compte tenu de la décision de réintégration du 7 novembre 2019. S'agissant du préjudice moral, il se réfère à sa demande et, invoquant un arrêt n° 244.543 du 17 mai 2019, il admet qu'il n'exerçait ses fonctions que depuis quelques mois mais que la décision de mettre fin d'office à ses fonctions, notifiée sur son lieu de travail sans qu'il ne lui soit permis de se défendre et d'en comprendre les raisons alors qu'il travaillait à la satisfaction de tout le monde, a été très mal vécue d'autant que, selon lui, il s'apprêtait à réaliser une évaluation très positive et que « [c]e bouleversement a[urait] d'ailleurs été partagé par [sa] supérieure […], qui n'a[urait] eu de cesse de [lui] répéter son incompréhension ». Il ajoute qu'en s'abstenant de l'entendre, la partie adverse l'a privé de la possibilité de s'expliquer et de contester le fondement de la fin d'office de ses fonctions, et par conséquent, a contribué à créer « ce climat de grande méfiance » à son égard.

Dans le cadre de l'instruction de la demande, l'auditeur rapporteur a interpellé les parties dans les termes suivants : « [D]ans l'hypothèse où il faudrait conclure que le requérant a, en principe, droit à une indemnité réparatrice calculée sur le fondement de la rémunération qu'il aurait dû recevoir entre l'adoption de l'acte annulé et le 7 novembre 2019, pourriez-vous me faire savoir quelles conséquences vous tirez, quant à la recevabilité et au bien-fondé de la demande d'indemnité réparatrice, de la circonstance que, dans ses écrits de procédure, le requérant ne tient pas compte, dans le calcul de l'indemnité demandée, des revenus ou des revenus de remplacement (probablement chômage) qu'il aurait touchés durant cette période et que ces revenus n'apparaissent pas dans les pièces qu'il dépose ? ».

Le requérant y a répondu dans les termes suivants :

« […]

En ce qui concerne la recevabilité de la demande d'indemnité réparatrice :

Les conditions de fond de l'indemnisation sont, de manière classique, au nombre de trois : l'illégalité constatée, le dommage et le lien de causalité entre l'illégalité et le dommage (M. QUINTIN, Administration publique, T3/2017, p. 161).

Pour ouvrir le droit à l'indemnité, il faut que le Conseil d'État constate que l'acte dont l'annulation demandée est entaché d'une illégalité (M. QUINTIN, Administration publique, T3/2017, p. 161).

La recevabilité de la demande d'indemnité réparatrice est donc conditionnée à l'existence d'un acte entaché d'une illégalité. Par un arrêt n° 237.397 asbl *Buck's Gym*, Votre Conseil a ainsi jugé :

"Considérant qu'une demande d'indemnité réparatrice ne peut être traitée par le Conseil d'État que si un arrêt constate une illégalité; que sa recevabilité est

liée à l'issue du recours en annulation; qu'une telle demande ne peut être formée en ordre subsidiaire, 'à défaut' d'annulation;".

Le fait générateur de responsabilité retenu par la loi est l'illégalité de l'acte (L. DONNAY et P. LEWALLE, Manuel de l'exécution des arrêts du Conseil d'État, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 478).

En l'espèce, l'indemnité réparatrice est demandée suite à l'annulation par Votre Conseil dans votre arrêt n° 245.903 du 24 octobre 2019 de l'arrêté ministériel du 23 novembre 2018 décidant de mettre fin d'office aux fonctions de stagiaire dans le grade d'assistant au greffe du Tribunal de l'entreprise de Liège, division Neufchâteau du requérant, constatant l'illégalité de l'acte adopté en violation manifeste du principe général de droit *audi alteram partem*.

La demande d'indemnité réparatrice doit par conséquent être déclarée recevable.

En ce qui concerne le bien-fondé de la demande d'indemnité réparatrice :

Par un arrêt Ville de Lessine n° 247.563, Votre Conseil semble ajouter une 4e condition à l'indemnisation, celle de la détermination du montant de l'indemnité réparatrice.

L'indemnité doit en principe tendre à la réparation intégrale du dommage effectivement subi, avec un tempérament, celui de tenir compte "des intérêts publics et privés en présence" (article 11*bis* des lois coordonnées sur le Conseil d'État).

Il est enseigné que l'indemnité réparatrice a une fonction complémentaire par rapport à l'annulation de l'acte, et vise à compenser le seul préjudice qui n'est pas déjà réparé par l'annulation prononcée par le Conseil d'État (L. DONNAY et P. LEWALLE, Manuel de l'exécution des arrêts du Conseil d'État, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 482, qui se réfèrent aux travaux préparatoires Doc. parl., Sén., 2012-2013, n° 5-2233/1, p. 6). Ces auteurs enseignent qu'"ainsi, l'évaluation de la perte des revenus professionnels du requérant en raison de l'illégalité de l'acte administratif doit tenir compte du montant d'autres revenus éventuellement perçus pendant cette période, tel le revenu d'intégration", se référant au premier arrêt rendu sur la demande d'indemnité réparatrice, l'arrêt Legrand n° 232.[416] du 2 octobre 2015 (L. DONNAY et P. LEWALLE, Manuel de l'exécution des arrêts du Conseil d'État, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 483).

En l'espèce, le requérant a été réintégré dans ses fonctions à la date du 7 novembre 2019 et non pas à la date de l'acte annulé par Votre Conseil (le 23 novembre 2018).

L'indemnité réparatrice, en ce qui concerne le volet relatif à l'évaluation de la perte des revenus professionnels du requérant, doit être évaluée comme suit, conformément à la méthodologie appliquée dans l'arrêt Legrand n° 232.416 du 2 octobre 2015 précité :

- 23.043,00 € à titre de rémunération non-perçue à titre d'indemnisation de son préjudice professionnel, à majorer des intérêt moratoires depuis les dates auxquelles le traitement que le requérant aurait promérité aurait été payé jusqu'à celle du paiement effectif de l'indemnité (voir dispositif adapté dans le mémoire en réplique);

  Dont il conviendrait de déduire les sommes perçues au titre d'allocations de chômage (voir justification des montants dans la pièce en annexe, en couleur) :

  - Décembre 2018 : 1.271,14 €

- Janvier 2019 : 1.320,03 €
- Février 2019 : 1.173,36 €
- Mars 2019 : 1.271,14 €
- Avril 2019 : 1.271,14 €
- Mai 2019 : 1.320,03 €
- Juin 2019 : 1.172,85 €
- Juillet 2019 : 1.366,20 €
- Août 2019 : 1.366,20 €
- Septembre 2019 : 1.265,00 €
- Octobre 2019 : 1.366,20 €

TOTAL : 8.879,71 € ».

La partie adverse a quant à elle exposé ce qui suit :

« […]

1. Ainsi que vous le relevez, la question de savoir s'il y a lieu de déduire les revenus de remplacement perçus du montant des sommes demandées, ne se pose que dans l'hypothèse où la demande d'indemnité réparatrice est jugée recevable et fondée.

Il est donc tout d'abord renvoyé au mémoire réponse, au terme duquel la partie adverse conclut au non-fondement de la demande d'indemnité réparatrice.

Dans l'hypothèse où cependant, par impossible, la demande devait être déclarée fondée, M^e^ WILMET fait valoir à juste titre, dans son courriel du 14 décembre dernier, qu'il convient de déduire les sommes perçues à titre d'allocations de chômage.

Ainsi, M^e^ WILMET relève pertinemment que, selon la doctrine, s'agissant d'une indemnité destinée à compenser le seul préjudice qui n'est pas déjà prononcé par l'annulation prononcée par le Conseil d'État, "l'évaluation de la perte de revenus professionnels du requérant en raison de l'illégalité de l'acte administratif doit tenir compte du montant d'autres revenus éventuellement perçus pendant cette période, tel le revenu d'intégration" (L. DONNAY et P. LEWALLE, Manuel de l'exécution des arrêts du Conseil d'État, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 483).

Un arrêt BLOMME, n° 246.389 du 12 décembre 2019 confirme cette analyse. Il y a été jugé que l'indemnité réparatrice constituant un montant net et non taxé, il convient de déduire les taxes et les frais divers supportés par le requérant, ainsi que les allocations de chômage dont a bénéficié le requérant pendant la période considérée.

L'arrêt LEGRAND, n° 232.[416] du 2 octobre 2015, évoqué par M^e^ WILMET, va dans le même sens, de même qu'un arrêt ancien de la Cour de cassation du 8 juin 1984, dans lequel il a été jugé qu'il ne découle pas de l'autorité de chose jugée de l'arrêt d'annulation du Conseil d'État "que le demandeur aurait droit, pour la période pendant laquelle il n'a pas pu remplir la fonction (…), à une rémunération en lieu et place des dommages et intérêts proportionnels au salaire perdu que l'arrêt attaqué lui accorde" (Cass., 8 juin 1984, JT, 1985, p. 39).

Il y a donc lieu, en toute hypothèse, de déduire les sommes perçues à titre d'allocations de chômage, qui d'après les pièces produites par le requérant, s'élèvent à la somme totale de 8.879,71 € pour la période concernée.

2. Se pose également la question de la recevabilité de la demande d'indemnité réparatrice, dans la mesure où il n'est pas fait mention, dans la requête, des

sommes perçues à titre d'allocations de chômage qu'il y aurait lieu de déduire des montants réclamés.

L'article 25/2, § 2, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 prévoit que :

> "§ 2. Lorsque la demande d'indemnité réparatrice est formée par un acte distinct de la requête en annulation, cet acte est daté et signé par la partie ou par un avocat satisfaisant aux conditions que fixe l'article 19, alinéa 4, des lois coordonnées.
>
> Dans ce cas, la requête en indemnité réparatrice contient en outre :
>
> 1° l'intitulé 'demande d'indemnité réparatrice';
> 2° la référence du recours en annulation ou de l'arrêt auquel elle se rapporte;
> 3° les nom, qualité et domicile ou siège de la partie demanderesse d'indemnité ainsi que le domicile élu visé à l'article 84, § 2, alinéa 1er;
> 4° le montant de l'indemnité demandée et un exposé qui établit le préjudice subi du fait de l'illégalité de l'acte, du règlement ou de la décision implicite de rejet" (la partie adverse souligne).

Il semble donc que la requête doive faire mention du montant exact demandé, en tenant compte de l'intégralité des éléments à prendre en considération en vue d'établir ce montant – ce qui semble ne pas avoir été fait en l'espèce.

Le Conseil d'État a jugé, dans un arrêt VILLE DE LESSINE, n° 247.563 du 15 mai 2020, que :

> "Si l'article 25/3, § 2, alinéa 2, 4°, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948, précité, impose que le montant de l'indemnité demandée soit mentionné dans la requête en indemnité réparatrice, il peut être admis que ce montant ne soit que provisionnel si le préjudice allégué n'est pas entièrement consolidé.
>
> Or, la partie requérante était théoriquement en mesure de fixer le montant définitif de son préjudice au stade de sa demande d'indemnité réparatrice puisque la publication en 2019 d'un règlement-taxe portant sur l'exercice 2018 est nécessairement tardive et qu'elle disposait, dès ce moment, des informations nécessaires pour calculer le montant de la taxe qui aurait été due en application de son règlement-taxe du 26 octobre 2017 par chacun des redevables concernés durant cet exercice fiscal. Il est contradictoire, à cet égard, de se prévaloir dans sa requête en indemnité réparatrice de 'l'impossibilité de procéder à l'enrôlement de la taxe litigieuse pour l'exercice 2018' tout en procédant néanmoins à cet enrôlement.
>
> Par conséquent, il n'était pas indispensable d'attendre la réclamation introduite par la SA Proximus pour évaluer la perte fiscale liée à l'impossibilité de publier en temps utile le règlement-taxe litigieux. La partie requérante était en mesure de préciser le montant de cette perte dans sa requête ou, au plus tard, dans son mémoire en réplique de sorte qu'elle ne peut majorer, au stade du dernier mémoire, sa demande d'un montant de 16.000 euros.
>
> Il en résulte que seul le montant de 3.000 euros mentionné dans la requête en indemnité réparatrice peut être pris en considération pour l'évaluation de ce préjudice" (la partie adverse souligne).
>
> Deux enseignements peuvent être tirés de cet arrêt :
>
> - Le montant réclamé peut être réévalué en cours de procédure si ce montant, réclamé à titre provisionnel dans la requête, n'était alors pas encore consolidé. Tel n'était pas le cas en l'espèce, et le requérant était en mesure,

déjà dans sa requête, de chiffrer le montant demandé après déduction des allocations de chômage;

- Le montant réclamé ne peut être majoré en cours de procédure sur la base d'éléments qui n'ont pas, mais qui auraient pu, être produits dès le dépôt de la requête. La demande d'indemnité réparatrice ne serait donc irrecevable qu'à concurrence de la majoration sollicitée ultérieurement en cours de procédure. En l'espèce, le montant réclamé n'a pas été majoré, mais réduit.

Il semble donc en résulter, en l'espèce, que la demande d'indemnité réparatrice demeurerait recevable, mais uniquement (pour ce qui concerne le volet relatif à l'évaluation de la perte de revenus) à concurrence du montant réclamé après déduction des sommes perçues à titre d'allocations de chômage ».

Dans leur dernier mémoire respectif, la partie adverse s'en réfère à ses écrits antérieurs et le requérant ajoute, au sujet de la déduction des allocations de chômage perçues et par référence à un arrêt n° 249.174 du 8 décembre 2020, cité par l'auditeur rapporteur, que c'est en tenant compte de l'absence d'obligation de remboursement des montants des pensions et arriérés de pensions perçus pour la période durant laquelle les requérants sollicitaient la réparation de leur préjudice financier que le Conseil d'État a déduit, dans le calcul du préjudice financier, les montants nets des pensions perçues, et qu'en l'espèce, l'auditeur rapporteur « semble également avoir égard à cette circonstance puisque, dans l'évaluation du préjudice financier, il propose de déduire le montant net des indemnités de chômages perçues […], "dès lors que le requérant ne soutient pas qu'il devra rembourser les indemnités de chômage perçues" ». Il estime que l'auditeur rapporteur souligne à juste titre que l'indemnité réparatrice ne s'identifie pas au traitement *stricto sensu*, mais qu'il n'en demeure pas moins que l'indemnité réparatrice qui serait octroyée pourrait être considérée comme une rémunération, incompatible avec le maintien des allocations de chômage qu'il a perçues durant la période où il fut privé de son travail parce que « l'article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose que "pour pouvoir bénéficier d'allocations de chômage, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstance indépendantes de sa volonté". L'article 46, 5°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage précise ce qui suit : "Pour l'application de l'article 44, sont notamment considérés comme rémunération : (…) 5° l'indemnité à laquelle le travailleur peut prétendre du fait de la rupture du contrat de travail, y compris les indemnités dans le cadre d'une clause de non-concurrence et l'indemnité d'éviction, à l'exception de l'indemnité pour dommage moral et de l'indemnité qui est octroyée en complément de l'allocation de chômage" ». Il explique que l'octroi d'une indemnité réparatrice au titre d'indemnisation du préjudice matériel n'est pas compatible avec le droit aux allocations de chômage pendant la période couverte par cette indemnité parce que l'article 7, § 12, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 'concernant la sécurité sociale des travailleurs' précise que « le travailleur n'a pas

droit aux allocations de chômage pendant la période couverte par une indemnité ou des dommages et intérêts, à l'exception de l'indemnité pour dommage moral de la rupture du contrat de travail » et que l'article 47 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 'portant réglementation du chômage' consacre une obligation pour le travailleur de poursuivre l'employeur en récupération du paiement de l'indemnité ou des dommages et intérêts auxquel[s] il a éventuellement droit du fait de la rupture de son contrat de travail. Il ajoute que le retrait du droit aux allocations de chômage lorsque le travailleur a obtenu l'indemnité ou les dommages et intérêts auxquels il a droit du fait de la rupture de son contrat de travail est confirmé par l'article 144, § 2, 4*bis*, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991. Il en conclut que le risque de devoir rembourser les indemnités de chômage perçues à la suite de l'octroi d'une indemnité réparatrice est certain, d'autant que cette indemnité viserait à compenser la perte de rémunération pendant la période litigieuse, et rentrerait dès lors dans le champ d'application de l'article 7, § 12 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944. Il indique encore qu'il « s'interroge sur l'évaluation de l'indemnité proposée qui aboutirait à faire supporter une partie du coût de l'indemnisation du préjudice causé par la partie adverse sur le budget de la sécurité sociale » et estime qu'il convient d'octroyer une indemnité réparatrice « calculée sur le fondement de la rémunération dont [il] aurait bénéficié en l'absence de l'acte annulé, soit 11 mois de salaire ». Subsidiairement, il sollicite une indemnité réparatrice « calculée sur le fondement de la rémunération dont [il] aurait bénéficié en l'absence de l'acte annulé, soit 11 mois de salaire, sous déduction des sommes perçues au titre d'allocations de chômage » et la condamnation de la partie adverse à le garantir des remboursements d'allocations de chômage dont il serait redevable pour la période de décembre 2018 à octobre 2019. Il fixe le montant de son préjudice matériel à 23.043,00 euros, à majorer des intérêts moratoires en application de l'article 10 de la loi du 12 avril 1965 'concernant la protection de la rémunération des travailleurs' depuis les dates auxquelles le traitement qu'il aurait promérité aurait été payé jusqu'à celle du paiement effectif de l'indemnité, les intérêts devant être capitalisés chaque fois qu'ils sont dus pour une année entière, et maintient le montant de son préjudice moral à 7.500,00 euros. Subsidiairement, il sollicite une indemnité réparatrice de 14.163,29 euros au titre d'indemnisation de son préjudice matériel, à majorer des intérêts moratoires en application de l'article 10 de la même loi du 12 avril 1965 depuis les dates auxquelles le traitement qu'il aurait promérité aurait été payé jusqu'à celle du paiement effectif de l'indemnité, les intérêts devant être capitalisés chaque fois qu'ils sont dus pour une année entière, de 7.500,00 euros au titre d'indemnisation de son préjudice moral, et demande la condamnation de la partie adverse à le garantir des remboursements d'allocations de chômage dont il serait redevable pour la période de décembre 2018 à octobre 2019.

IV.2. Appréciation

L'article 11*bis* des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose comme il suit :

« Art. 11*bis*. Toute partie requérante ou intervenante qui poursuit l'annulation d'un acte, d'un règlement ou d'une décision implicite de rejet en application de l'article 14, § 1er ou § 3, peut demander à la section du contentieux administratif de lui allouer par voie d'arrêt une indemnité réparatrice à charge de l'auteur de l'acte si elle a subi un préjudice du fait de l'illégalité de l'acte, du règlement ou de la décision implicite de rejet, en tenant compte des intérêts publics et privés en présence.

La demande d'indemnité est introduite au plus tard dans les soixante jours qui suivent la notification de l'arrêt ayant constaté l'illégalité. Il est statué sur la demande d'indemnité dans les douze mois qui suivent la notification de l'arrêt ayant constaté l'illégalité.

En cas d'application de l'article 38, la demande d'indemnité doit être introduite au plus tard soixante jours après la notification de l'arrêt qui clôt la procédure de recours. Il est statué sur la demande d'indemnité dans les douze mois qui suivent la notification de l'arrêt qui clôt la procédure de recours.

La partie qui a introduit la demande d'indemnité ne peut plus intenter une action en responsabilité civile pour obtenir une réparation du même préjudice.

Toute partie qui intente ou a intenté une action en responsabilité civile ne peut plus demander à la section du contentieux administratif une indemnité pour le même préjudice ».

L'article 25/2 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État', stipule quant à lui :

« Art. 25/2. § 1er Lorsque la demande d'indemnité réparatrice est formée dans le même acte que le recours en annulation, l'intitulé de la requête porte, en outre, la mention "demande d'indemnité réparatrice". La requête contient le montant de l'indemnité demandée et un exposé qui établit le préjudice subi du fait de l'illégalité de l'acte, du règlement ou de la décision implicite de rejet.

§ 2. Lorsque la demande d'indemnité réparatrice est formée par un acte distinct de la requête en annulation, cet acte est daté et signé par la partie ou par un avocat satisfaisant aux conditions que fixe l'article 19, alinéa 4, des lois coordonnées.

Dans ce cas, la requête en indemnité réparatrice contient en outre :

1° l'intitulé "demande d'indemnité réparatrice";
2° la référence du recours en annulation ou de l'arrêt auquel elle se rapporte;
3° les nom, qualité et domicile ou siège de la partie demanderesse d'indemnité ainsi que le domicile élu visé à l'article 84, § 2, alinéa 1er;
4° le montant de l'indemnité demandée et un exposé qui établit le préjudice subi du fait de l'illégalité de l'acte, du règlement ou de la décision implicite de rejet.

§ 3. Les pièces étayant la demande sont jointes à la requête, accompagnées d'un inventaire. Elles sont toutes numérotées conformément à cet inventaire.

§ 4. Les articles 2, § 2, et 3, 4° sont applicables à la requête en indemnité réparatrice.

En outre, sans préjudice de l'article 3*bis*, cette requête n'est pas enrôlée lorsque les mentions visées aux paragraphes 1er et 2 n'y sont pas reprises ou lorsque l'inventaire visé au paragraphe 3 n'y est pas joint.

En cas d'application de l'alinéa 2, le greffier en chef adresse un courrier à la partie requérante précisant la cause du non-enrôlement et l'invitant à régulariser sa requête dans les quinze jours.

La partie requérante qui régularise sa requête dans les quinze jours de la réception de l'invitation visée à l'alinéa 3 est censée l'avoir introduite à la date de son premier envoi.

Une requête non régularisée ou régularisée de manière incomplète ou tardive est réputée non introduite ».

Il résulte de ces dispositions que le Conseil d'État est compétent pour accorder une indemnité réparatrice lorsque le bénéficiaire d'un arrêt d'annulation établit que l'illégalité sanctionnée est à l'origine d'un préjudice qu'il subit et qui n'est pas entièrement réparé du fait de l'annulation. Le requérant doit ainsi faire la démonstration d'un lien de causalité entre l'illégalité constatée et le préjudice dont il se plaint (*Doc. parl.*, Sénat, session 2012-2013, avis de la section de législation n° 59/933/AG du 29 août 2013, n° 5-2233/2, p. 6), cette démonstration devant établir que ce préjudice ne se serait pas produit sans l'illégalité commise par la partie adverse, et l'indemnisation d'un préjudice sur la base de l'article 11*bis* ne trouvant en outre à s'appliquer que lorsque l'acte administratif illégal a, en dépit de son effacement *ab initio* de l'ordre juridique ou du constat d'illégalité, engendré un préjudice que ceux-ci ne peuvent réparer. Selon la *ratio legis*, l'indemnité réparatrice constitue une notion autonome qui se distingue tant de la réparation du dommage sur la base des articles 1382 à 1386 du Code civil que de l'indemnité « en équité » de l'article 11 des lois coordonnées précitées, et dont « il convient de laisser au Conseil d'État le soin de dégager progressivement les modalités au travers de sa jurisprudence » (*Doc. parl.*, Sénat, session 2012-2013, commentaire des articles, n° 5-2233/1, pp. 6-7). Par ailleurs, l'« obligation pour le Conseil d'État » de tenir compte de toutes les circonstances d'intérêt public et privé comme le prescrit l'article 11*bis* précité, « se justifie, selon le législateur, notamment par la nécessité de maintenir un équilibre entre la partie qui poursuit l'annulation et la partie adverse » (*Doc. parl.*, Sénat, session 2012-2013, commentaire des articles, n° 5-2233/1, p. 7) et implique que l'indemnité ne doit pas nécessairement réparer l'intégralité du préjudice (*Doc. parl.*, Sénat, session 2012-2013, avis de la section de législation n° 59/933/AG du 29 août 2013, n° 5-2233/2, p. 8).

En l'espèce, l'arrêt n° 245.903 a annulé la décision de la partie adverse du 23 novembre 2018 mettant fin d'office, avec effet immédiat, aux fonctions du requérant en tant que stagiaire dans le grade d'assistant au greffe du tribunal susvisé, pour les motifs suivants :

« En vertu du principe général de droit *audi alteram partem*, une mesure grave, non punitive, fondée sur le comportement d'une personne, ne peut être adoptée par l'autorité administrative qu'après l'avoir entendue afin de l'informer de la mesure envisagée et de lui permettre de faire valoir utilement ses observations quant à sa légalité ou quant à l'intérêt du service, le but premier de l'audition préalable étant d'assurer que l'autorité administrative statue en connaissance de cause.

En l'espèce, il n'est pas contesté ni contestable que la fin d'office des fonctions du requérant revêt un caractère grave et qu'elle a été prise en raison de son comportement au regard des faits dénoncés par l'OCAM et les autorités judiciaires et de son omission d'avoir déclaré qu'il "faisait l'objet d'un suivi judiciaire en cours". Il n'est pas davantage contesté que le requérant n'a pas été entendu avant l'adoption de l'acte attaqué. Sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la partie adverse a correctement appliqué les dispositions susvisées du Code judiciaire, ce défaut d'audition suffit à constater la violation dudit principe général. Contrairement à ce que fait valoir la partie adverse, il n'est nullement établi qu'elle pouvait se dispenser d'entendre le requérant pour statuer en toute connaissance de cause au motif qu'elle n'aurait pu adopter une autre décision. Il ressort en effet du courrier du Procureur général de Liège du 21 novembre 2018 que, sans que l'acte attaqué ne fournisse la moindre observation quant à ce, le mandat d'arrêt du requérant a fait l'objet d'une ordonnance de mainlevée le 30 novembre 2017 qui impose notamment comme condition de "poursuivre son emploi d'assistant au Tribunal de commerce de Liège". Compte tenu d'une telle condition imposée par le juge d'instruction, valable jusqu'au 19 décembre 2018 et donc toujours à la date à laquelle l'acte attaqué a été adopté, la partie adverse ne peut être suivie lorsqu'elle objecte, pour justifier le défaut d'audition préalable, qu'elle n'aurait pu prendre d'autre décision que de mettre fin d'office aux fonctions du requérant.

Le moyen est fondé en ce qu'il est pris de la violation du principe général de droit *audi alteram partem*. Les conclusions du rapport peuvent être suivies ».

Contrairement à ce que soutient la partie adverse, il ne résulte ni de la motivation de l'acte annulé ni des écrits de procédure qu'elle n'avait d'autre choix que de mettre fin d'office aux fonctions du requérant, et le Conseil d'État ne peut que constater qu'elle ne conteste nullement dans son dernier mémoire que, comme le réplique le requérant, elle aurait pu, après l'avoir entendu, adopter une autre décision compte tenu des conditions imposées par le juge d'instruction, par exemple en l'affectant à d'autres fonctions au sein du SPF Justice. Le lien de causalité entre l'absence d'audition préalable et le préjudice allégué est, partant, établi à suffisance.

Le préjudice moral invoqué n'est pas fondé dès lors qu'il est de jurisprudence constante qu'un tel préjudice est en principe réparé par l'arrêt d'annulation et la disparition rétroactive subséquente de l'acte annulé et qu'en l'espèce, les éléments que le requérant invoque à ce propos ne résultent pas de

l'illégalité constatée dans l'arrêt précité ni de l'acte annulé, mais exclusivement de décisions prises par la partie adverse après ceux-ci et qui font suite à la procédure pénale initiée à sa charge.

Le même constat s'impose en ce qui concerne le second poste du préjudice matériel relatif aux formations certificatives et à l'allocation de compétence, le requérant s'abstenant de fournir la moindre explication permettant de chiffrer celui-ci et ne répliquant rien à la thèse de la partie adverse selon laquelle la réglementation y afférente ne serait plus en vigueur. À propos du premier poste relatif à la perte de rémunération, les montants avancés par le requérant ne sont pas contestés par la partie adverse. Il ressort encore des réponses des parties à la mesure d'instruction diligentée par l'auditeur rapporteur qu'elles ne contestent pas davantage le mode de calcul de ce poste et que, comme le relève le requérant, l'indemnité réparatrice y afférente doit être évaluée « conformément à la méthodologie appliquée dans l'arrêt Legrand n° 232.416 du 2 octobre 2015 », c'est-à-dire correspondre à la rémunération non-perçue pendant la période durant laquelle l'acte attaqué a sorti ses effets, « dont il conviendrait de déduire les sommes perçues au titre d'allocations de chômage », soit un solde de 8.879,71 euros (23.043,00 euros – les indemnités de chômage perçues de décembre 2018 à octobre 2019). À l'appui de son dernier mémoire, le requérant modifie toutefois son point de vue et soutient désormais, à titre principal et contrairement à la doctrine et à la jurisprudence citées dans les écrits de procédure et dans le rapport de l'auditeur rapporteur, que l'indemnité afférente à la perte de sa rémunération devrait couvrir 100 % de celle-ci – soit 23.043,00 euros selon son estimation – sans déduction des allocations de chômage qu'il a perçues durant la période de 11 mois litigieuse, parce que, selon lui, il n'est pas exclu au regard de la réglementation qu'il cite, que le remboursement de celles-ci lui soit demandé après le paiement de l'indemnité réparatrice couvrant cette période. Il est suivi sur ce point par l'auditeur rapporteur en son avis oral, qui modifie ainsi les conclusions de son rapport. Cette argumentation, nouvelle par rapport à sa réponse à la mesure d'instruction, n'a pas pu être rencontrée par la partie adverse qui a déposé son dernier mémoire avant le sien. Les débats à l'audience n'ont pas permis de clarifier l'état de la réglementation et de la pratique administrative à cet égard.

Il y a donc lieu de rouvrir les débats pour permettre à la partie adverse de fournir ses observations éventuelles à ce propos et à l'auditeur rapporteur de poursuivre l'instruction.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

La partie adverse dispose d'un mois à dater de la signification du présent arrêt pour déposer un mémoire complémentaire.

Le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général est chargé de poursuivre l'instruction.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIIIe chambre, le 21 septembre 2021, par :

Luc Detroux,	président de chambre,
Frédéric Gosselin,	conseiller d'État,
Raphaël Born,	conseiller d'État,
Louise Ernoux-Neufcoeur,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,	Le Président,
Louise Ernoux-Neufcoeur	Luc Detroux