

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XV^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 253.889 du 31 mai 2022

A. 229.839/XV-4300

En cause : **NGUYEN** Thi Kim Phung,
ayant élu domicile chez
M^e KASONGO MUKENDI Alexandre Delvaux, avocat,
avenue Louise, 391/5
1050 Bruxelles,

contre :

la commune d'Auderghem,
représentée par son collègue des bourgmestre et échevins.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 21 décembre 2019, Thi Kim Phung Nguyen demande l'annulation de « l'arrêté du bourgmestre ordonnant l'abattage d'un sapin du Colorado et d'un sapin blanc, considérés comme dangereux et nuisibles, situés sur la propriété du numéro 1173 chaussée de Wavre, daté du 22 octobre 2019, notifiée à la requérante par pli recommandé portant le cachet postal du 24 octobre 2019 et dont l'avis de passage a été laissé à son domicile le 25 octobre 2019 ».

Par cette même requête, la requérante sollicite l'octroi d'une indemnité réparatrice « dont le montant sera liquidé en cours d'instance et consistera principalement dans les frais d'avocat et les dépens ».

II. Procédure

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

M. Laurent Jans, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 93 du règlement général de procédure.

Par une ordonnance du 5 avril 2022, les parties ont été convoquées à l'audience du 10 mai 2022 et le rapport leur a été notifié.

M. Marc Joassart, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Alexandre Delvaux Kasongo Mukendi, avocat, comparaissant pour la requérante, a été entendu en ses observations.

M. Laurent Jans, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

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. La requérante est propriétaire d'une maison et d'un terrain sis chaussée de Wavre 1173, à Auderghem. Sur son terrain se trouvent trois arbres, dont un sapin de Douglas (*Pseudotsuga menziesii*) mesurant 22 mètres et un cyprès de Provence (*Cupressus Sempervirens*) de 17 mètres de haut.

2. Le 22 octobre 2019, le bourgmestre de la commune d'Auderghem prend l'arrêté suivant :

« Vu l'article 135, § 2, de la Nouvelle loi communale,

J'ai été saisi le 20 septembre 2019, d'une demande d'abattage, de la part du concierge de l'école des Marronniers située au numéro 1179 chaussée de Wavre d'un sapin blanc ainsi que d'un sapin du Colorado, considérés comme dangereux et nuisibles, situés dans le jardin de la propriété adjacente au numéro 1173 de la chaussée de Wavre. Ces arbres de +/- 30 mètres de haut présentent des caractéristiques à caractère dangereux et nuisible :

- sont penchés et ne paraissent pas des plus stables,
- menacent de tomber en cas de fortes intempéries,
- bouchent régulièrement les corniches (pertes d'épines régulières) du toit de l'école des Marronniers ainsi que le toit de la maison adjacente du numéro 1171 de la même chaussée,
- empêchent le passage de lumière naturelle dans les jardins adjacents.

Vu la taille de ces arbres, il y a danger de chute et ils menacent la sécurité des riverains vivant dans les maisons adjacentes ainsi que le bâtiment scolaire ;

Vu la taille de ces arbres, il y a nuisance pour l'école comme pour les voisins suite aux régulières pertes d'épines qui se logent dans les corniches,

Article 1

Ordre est donné à M^{me} Nguyen Thi Kim, propriétaire du terrain sur lequel sont situés les deux sapins, de faire procéder à l'abattage le plus rapidement possible ».

Il s'agit de l'acte attaqué.

3. Le 5 mars 2020, le bourgmestre de la commune d'Auderghem prend l'arrêté suivant :

« Le Bourgmestre,

Vu la Nouvelle Loi Communale, notamment les articles 133, al. 2 et 135, § 2 ;

Vu la loi du 29 juillet 1991 [relative à] la motivation formelle des actes administratifs, notamment les articles 1^{er}, 2 et 3 ;

Vu la requête en annulation introduite au Conseil d'État (A. 229.839/XV-4300) à l'encontre de l'arrêté du bourgmestre du 22 octobre 2019 ordonnant l'abattage d'un sapin du Colorado et d'un sapin blanc, considérés comme dangereux et nuisibles, situés sur la propriété du numéro 1173 chaussée de Wavre ;

Vu la théorie de l'acte contraire ;

Considérant que, le 22 octobre 2019, j'ai pris un arrêté ordonnant l'abattage d'un sapin du Colorado et d'un sapin blanc situés sur la propriété sise 1173, chaussée de Wavre ;

Considérant que, le 24 décembre 2019, une requête a été introduite auprès du Conseil d'État en vue de faire annuler la décision précitée ;

Considérant que, suite à une analyse nouvelle du dossier et compte tenu des éléments invoqués dans la requête en annulation introduite, je considère que la décision adoptée n'est plus justifiée et qu'elle doit, par conséquent, être retirée,

ARRETE :

Est retiré l'arrêté du bourgmestre du 22 octobre 2019 ordonnant l'abattage d'un sapin du Colorado et d'un sapin blanc, considérés comme dangereux et nuisibles, situés sur la propriété du numéro 1173 chaussée de Wavre ».

III. Retrait de l'acte attaqué

III.1. Position de l'auditeur

L'auditeur rapporteur a examiné le présent recours dans le cadre de la procédure en débats succincts, étant d'avis que le recours est devenu sans objet du fait du retrait de l'acte attaqué.

III.2. Appréciation

Par une décision du 5 mars 2020, la partie adverse a retiré l'acte attaqué. Ce retrait est définitif. Dans ces circonstances, il n'y a, en principe, plus lieu de statuer sur la requête en annulation.

Toutefois, par son arrêt n° 244.015 du 22 mars 2019, l'assemblée générale de la section du contentieux administratif précise l'incidence de l'article

11bis des lois coordonnées sur le Conseil d'État (indemnité réparatrice) sur les possibilités dont dispose le Conseil d'État pour statuer au contentieux de l'annulation. Ainsi, si une partie requérante perd son intérêt à l'annulation demandée, au cours de la procédure et en raison de circonstances qui ne lui sont pas imputables, elle peut, en introduisant une demande d'indemnité réparatrice – avant la clôture des débats – faire en sorte que les moyens qu'elle a soulevés soient encore examinés dans la mesure où cet examen est nécessaire pour statuer sur cette demande.

Le commentaire de l'article 6 de la proposition de loi relative à la Sixième Reforme de l'État concernant les matières visées à l'article 77 de la Constitution (*Doc. Parl.*, Sénat, sess. ord. 2012-2013, n° 5-2233/1, p.8), qui insère un article 11bis relatif à l'indemnité réparatrice dans les lois sur le Conseil d'État, indique notamment ce qui suit :

« La demande d'indemnité pourra être formulée non seulement lorsque le Conseil d'État annule un acte, un règlement ou une décision implicite de rejet, mais pour tout préjudice né d'une illégalité constatée dans un arrêt. Cette nuance a été introduite pour éviter que certaines modalités de procédure, en particulier la boucle administrative (actuellement en projet), ne puissent être interprétées comme privant la partie qui a subi un préjudice du fait de l'acte illégal, mais finalement réparé à l'issue de ladite boucle, de la possibilité d'être indemnisé du préjudice subi. Il faut également prendre en considération le fait que lorsqu'une partie perd en cours de procédure l'intérêt à ce qu'un acte disparaisse de l'ordre juridique, notamment en raison d'une évolution de sa situation personnelle, cela ne signifie pas qu'elle n'a pas subi un préjudice du fait de l'illégalité de cet acte et qu'elle ne conserve pas un intérêt légitime à poursuivre son action. Dès lors que le Conseil d'État se voit investi de la compétence d'indemniser le préjudice subi du fait d'un acte, d'un règlement ou d'une décision implicite illégal, il lui reviendra donc en toute hypothèse de statuer sur sa légalité s'il est soutenu que le rejet [lire : l'illégalité] alléguée aurait causé un préjudice susceptible de donner lieu à une telle indemnisation ».

La section de législation du Conseil d'État (avis n° 53.933/AG du 27 août 2013, *Doc. Parl.*, Sénat, sess. ord. 2012-2013, n° 5-2233/2, p.7) relève que la formulation de l'article couvre notamment « l'hypothèse où plusieurs recours tendent à l'annulation du même acte et où, une fois l'annulation prononcée au terme de celui qui a été examiné en premier lieu, les autres arrêts jugent qu'il n'y a plus lieu de statuer sur les recours, ceux-ci ayant perdu leur objet » et qu'elle s'applique également « au cas où l'illégalité d'un règlement est constatée par voie incidente en application de l'article 159 de la Constitution » et n'aperçoit « pas de raison de priver les requérants qui ont introduit les recours aboutissant à un de ces résultats de la possibilité de demander l'indemnité réparatrice au Conseil d'État ».

Il convient par conséquent d'étendre cette possibilité à l'hypothèse où la perte d'objet du recours résulte du retrait de l'acte attaqué en cours de procédure.

En l'espèce, la requérante a introduit une demande d'indemnité réparatrice avant la clôture des débats de sorte qu'il y a lieu de déterminer si elle invoque un préjudice susceptible de donner lieu à une telle indemnisation, auquel cas les moyens qu'elle a soulevés devraient encore être examinés dans la mesure où cet examen est nécessaire pour statuer sur cette demande.

IV. Indemnité réparatrice

IV.1. Thèse de la partie requérante

La requérante expose que l'indemnité de procédure ne couvre que partiellement les frais de défense qu'elle a exposés en sorte qu'elle sollicite, si l'illégalité de l'acte devait être constatée, une indemnité réparatrice équivalente à la différence entre les frais réellement exposés et l'indemnité de procédure qui lui sera octroyée par le Conseil d'État. Elle estime qu'il ne pourrait être tenu pour raisonnable et admissible qu'elle ait à souffrir des manquements de l'administration. Elle invoque, à cet égard, l'enseignement de l'arrêt n° 234.652 du 29 mai 2016 selon lequel les frais d'avocat exposés en vue de faire annuler une décision illégale apparaissent comme un préjudice subi du fait de l'illégalité de cette décision, préjudice qui n'a pas été couvert par l'allocation d'une indemnité de procédure et qui, en cas d'introduction d'une demande d'indemnité réparatrice portant notamment sur cet aspect du dommage, ne pourrait plus être réparé par la voie d'une action en responsabilité civile. Elle sollicite dès lors une indemnité réparatrice dont le montant sera liquidé en cours d'instance et consistera principalement dans les frais d'avocat et les dépens.

Dans son mémoire en réplique, elle se réfère à l'enseignement de l'arrêt n° 245.028 du 28 juin 2019 au sujet de la nécessité d'examiner les moyens en cas de retrait lorsqu'une demande d'indemnité réparatrice a été introduite. Elle fait valoir qu'ayant agi dans la précipitation et sans être informée à suffisance, la partie adverse l'a contrainte à introduire le présent recours et à exposer des frais auxquels il aurait été possible d'échapper. Elle chiffre, par ailleurs, les frais d'avocat qu'elle a déjà exposés.

IV.2. Appréciation

L'article 11bis des lois coordonnées sur le Conseil d'État dispose comme il suit :

« 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, § 1^{er} 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 est libellé comme suit :

« § 1^{er}. 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 1^{er} ;

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 3bis, cette requête n'est pas enrôlée lorsque les mentions visées aux paragraphes 1^{er} 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-enregistrement 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 requérant établit que l'illégalité constatée par un arrêt est à l'origine d'un préjudice qu'il subit et qui n'est pas entièrement réparé en dépit de la disparition de l'acte illégal de l'ordonnancement juridique avec un effet rétroactif. 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, 2012-2013, avis de la section de législation n° 59/933/AG du 29 août 2013, n° 5-2233/2, p. 6).

Selon la *ratio legis* de l'article 11bis des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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, 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 11bis 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, 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, 2012-2013, avis de la section de législation n° 59/933/AG du 29 août 2013, n° 5-2233/2, p. 8).

En prévoyant, à l'article 30/1 des lois coordonnées, une intervention « forfaitaire » dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause, le législateur a entendu établir « un système similaire à celui prévu par le Code judiciaire, tout en permettant à la section du contentieux administratif du Conseil d'État de statuer elle-même sur la question de la répétibilité des honoraires d'avocats » (*Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, commentaire des articles, n° 5- 2277/1, p. 24).

Selon la Cour constitutionnelle, en adoptant ce système, « le législateur poursuivait un double objectif : d'une part, mettre fin à l'obligation, pour les justiciables, d'introduire une nouvelle procédure devant le juge civil, sur la base de l'article 1382 du Code civil, en vue d'obtenir une indemnité pour les frais d'avocat qu'ils ont supportés, et, d'autre part, améliorer la gestion des finances publiques en évitant que des autorités aient à supporter les frais de deux procédures différentes devant deux juridictions différentes à l'occasion de la contestation, par un justiciable, d'un même acte administratif » (C.C., 30 avril 2015, n° 48/2015, B.8.2.). Comme le relève la Cour, « l'indemnité de procédure est accordée à la partie obtenant gain de cause, qu'il s'agisse de la partie requérante ou de la partie adverse. L'indemnité de procédure établit donc une identité de traitement entre la partie requérante et la partie adverse, compte tenu de la charge identique qui pèse sur leur situation financière » (B.14.1). Elle ajoute enfin que « l'indemnité de procédure représente une indemnisation forfaitaire pour les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause et non une indemnisation intégrale de tous les frais exposés par celle-ci » et qu'il « relève du pouvoir d'appréciation du législateur, afin d'organiser un système de répétibilité des frais et honoraires d'avocat, de choisir la formule qui lui paraît la plus opportune, compte tenu des nombreux intérêts et principes, parfois contradictoires, en présence » (B.24.1).

Il serait contraire à la volonté du législateur qui a voulu une indemnisation forfaitaire pour les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause, en établissant, à cet égard, une identité de traitement entre la requérante et la partie adverse, en permettant à la partie requérante d'obtenir, par le biais d'une demande d'indemnité réparatrice, une indemnisation intégrale de ces frais et honoraires. L'arrêt n° 234.652, cité par la requérante, qui a jugé le contraire, est resté isolé et doit se lire dans le contexte d'une évolution de l'interprétation de la notion légale d'indemnité réparatrice.

Pour les motifs développés plus haut, il convient de se départir de l'enseignement de cet arrêt et de considérer que la demande d'indemnité réparatrice de la requérante tendant à obtenir une indemnisation intégrale des frais et honoraires de son avocat ne peut être accueillie.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu d'examiner les moyens de la requête pour constater une éventuelle illégalité et les conclusions du rapport peuvent être suivies.

V. Indemnité de procédure et dépens

Dans sa requête, la requérante sollicite une indemnité de procédure de 1400 euros, à la charge de la partie adverse. Elle justifie cette augmentation du montant de base de la manière suivante :

« [L']indemnité de base est de 700 euros ;

[Toutefois], il peut y être dérogé à la hausse, sans toutefois dépasser le seuil de 1400 euros, en tenant notamment compte du caractère manifestement déraisonnable de la situation ;

[En] l'espèce, le caractère manifestement déraisonnable de la situation découle de l'attitude de la partie requérante [lire sans doute : de la partie adverse] qui a manqué de soin et de minutie dans le traitement de la demande d'abattage lui portée ;

[Il] ne peut être contesté que la réalisation d'un rapport d'expertise permettant de connaître l'état sanitaire des arbres et une éventuelle audition de la partie requérante accompagnée ou non de son expert, auraient permis à la partie adverse de décider, en toute connaissance de cause, dans un sens différent ;

[En] ayant agi dans la précipitation, sans s'être informée à suffisance, la partie adverse a contraint la partie requérante à introduire le présent recours et, par conséquent, à exposer des frais auxquels il était parfaitement possible d'échapper ;

[Dès] lors, la partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 1400 euros ».

Le préambule de l'acte attaqué fait apparaître qu'un délai de plus d'un mois s'est écoulé entre la demande d'abattage de deux arbres formulée par le concierge de l'école des Marronniers et l'adoption de cet acte, pendant lequel il n'a pas été jugé utile d'entendre le propriétaire de ces arbres ni même de procéder à d'autres mesures afin d'en vérifier le caractère nuisible et dangereux. Dans ces circonstances, l'ordre donné à la requérante de procéder à l'abattage de ces arbres « le plus rapidement possible » a créé une situation manifestement déraisonnable qui peut justifier sa demande d'indemnité de procédure maximale au montant de 1400 euros. Au demeurant, la partie adverse se limite à faire état du retrait de l'acte attaqué sans émettre aucune contestation au sujet de la demande d'indemnité de procédure de la requérante.

Le retrait de l'acte attaqué justifie que les autres dépens relatifs à la procédure en annulation soient également mis à charge de la partie adverse.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Il n'y a plus lieu de statuer sur la requête en annulation.

Article 2.

La demande d'indemnité réparatrice est rejetée.

Article 3.

La partie adverse supporte les dépens relatifs à la procédure en annulation, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 1400 euros, accordée à la requérante.

Article 4.

Le droit de rôle afférent à l'introduction de la demande d'indemnité réparatrice, d'un montant de 200 euros, ainsi que la contribution de 20 euros, versés par la requérante, seront remboursés à celle-ci par le service désigné au sein du Service public fédéral Finances comme compétent pour encaisser les droits au Conseil d'État.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre,
le 31 mai 2022, par :

Pascale Vandernacht,
Marc Joassart,
Élisabeth Willemart,
Frédéric Quintin,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Frédéric Quintin

Pascale Vandernacht