



Chambre 3
Numéro de rôle 2015/AM/462
N. J-P. / VILLE DE F.....
Numéro de répertoire 2017/
Arrêt contradictoire,définitif en grande partie sur le fondement des droits revendiqués et réservant à statuer pour le surplus.

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

**Audience publique du
21 mars 2017**

DROIT DU TRAVAIL – Protection de la rémunération.

Agent statutaire d'une commune. Chef du service d'incendie occupé par LA VILLE DE F..... avant son incorporation au sein de la zone de secours Hainaut-Est avec effet au 1/1/2016.

Collège communal ayant adopté un règlement fixant le statut pécuniaire du personnel du service d'incendie – Autorité communale ayant fait preuve de son autonomie en la matière consacrée par la Constitution.

Collège communal modifiant par une décision individuelle le barème de rémunération du chef du service d'incendie au motif qu'il correspond à un grade supérieur à celui porté par le chef du service d'incendie.

Collège communal adoptant, également, une décision individuelle refusant d'accorder au chef du service d'incendie des « allocations de diplômes » sous prétexte de la contrariété de son règlement pécuniaire à l'arrêté royal du 20/6/1994, norme hiérarchique supérieure. Intérêt à l'action reconnu à l'agent et ce nonobstant l'absence de recours en annulation devant le Conseil d'Etat à l'encontre de la délibération du collège communal.

Constat posé par la cour selon lequel le statut pécuniaire de la ville octroyant le bénéfice du barème AP15 à son chef du service incendie ne contrevient pas à une norme hiérarchique supérieure.

Illégalité de la délibération du collège communal.

Constat posé par la cour selon lequel le statut pécuniaire de la Ville contrevient à l'arrêté royal du 20/6/1994 en ce que celui-ci impose un plafonnement des « allocations pour diplômes ».

Illégalité de la délibération du collège communal supprimant le montant des « allocations pour diplômes » par application au principe « Patere legem quam ipse fecisti ».

Autorité administrative ne pouvant procéder à la vérification de la légalité de son propre règlement.

Contrôle de légalité ne pouvant être opéré en vertu de l'article 159 de la Constitution que par l'autorité juridictionnelle, administrative ou judiciaire.

Obligation pour l'autorité administrative d'appliquer son règlement même s'il contrevient à une norme hiérarchique supérieure.

Obligation pour l'autorité administrative de procéder à la modification de son règlement pour le rendre conforme aux normes hiérarchiques supérieures.

Rétablissement du chef du service d'incendie dans ses droits tels que fixés par le statut pécuniaire de la ville.

Article 578, 7^o du Code judiciaire.

EN CAUSE DE :

Monsieur J-P. N., domicilié à

Partie appelante au principal, intimée sur incident,
comparaissant assisté de ses conseils Maîtres Nathalie TISON et
Caroline DELFORGE, avocates à Marcinelle ;

CONTRE :

LA VILLE DE F....., représentée par son Collège communal, dont
les bureaux sont sis à

Partie intimée au principal, appelante sur incident,
comparaissant par son conseil Maître Clara DECUYPER loco
Maître Philippe BOSSARD, avocat à Charleroi.

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant :

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises et,
notamment, la copie conforme du jugement entrepris ;

Vu l'appel interjeté contre le jugement prononcé contradictoirement le 23 novembre
2015 par le tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi, appel formé par requête
reçue au greffe de la cour le 31 décembre 2015 ;

Vu l'ordonnance de mise en état consensuelle, prise sur pied de l'article 747, §1er, du
Code judiciaire, le 19 janvier 2016 et notifiée aux parties le 21 janvier 2016 ;

Vu, pour Monsieur J-P. N., ses conclusions additionnelles et de synthèse reçues au greffe
de la cour le 22 septembre 2016 ;

Vu, pour LA VILLE DE F....., ses conclusions de synthèse reçues au greffe le 28 novembre 2016 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 17 janvier 2017 ;

Vu le dossier des parties ;

RECEVABILITE DE L'APPEL PRINCIPAL :

Par requête reçue au greffe le 31 décembre 2015, Monsieur J-P. N. a interjeté appel d'un jugement contradictoire prononcé le 23 novembre 2015 par le tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi.

L'appel, élevé à l'encontre de ce jugement dont il n'est pas soutenu qu'il a été signifié, a été introduit dans les formes et délai légaux et est, partant, recevable.

RECEVABILITE DE L'APPEL INCIDENT :

Par conclusions reçues au greffe le 23 mars 2016, LA VILLE DE F..... a formé un appel incident faisant grief au premier juge d'avoir conclu à la recevabilité de l'action diligentée par Monsieur N. et d'avoir fait droit au chef de demande portant sur les « prestations exceptionnelles ».

L'appel incident de LA VILLE DE F....., introduit dans les formes et délai légaux, est recevable.

FONDEMENT :

1. Les faits de la cause

Il appert des conclusions des parties, de leur dossier ainsi que des explications recueillies à l'audience, que Monsieur N., né le1956, exerce les fonctions de lieutenant professionnel – chef de service du corps communal des sapeurs-pompiers de LA VILLE DE F..... depuis le 1/4/1997.

Les relations de travail sont de nature statutaire.

Par délibération du 30/9/1997 (approuvée le 27/11/1997 par la Députation permanente), le conseil communal de LA VILLE DE F..... décida d'appliquer le statut pécuniaire existant au sein de son personnel communal au cadre professionnel du service communal d'incendie. Il a été prévu, également, que des règles particulières concernant l'échelle de traitement de l'officier professionnel en fonction, soit Monsieur N., seraient adoptées ultérieurement et que l'échelle 1.93 lui serait appliquée de manière transitoire.

Par délibération du 7/7/1998 (approuvée le 28/8/1998), le collège échevinal de LA VILLE DE F..... décida de lui appliquer, en sa qualité de lieutenant, l'échelle de traitement AP15.

En sa séance du 26/6/2002, le conseil communal de LA VILLE DE F..... décida d'ajouter un chapitre X bis « Dispositions propres au personnel professionnel du service d'incendie » au statut pécuniaire du personnel communal. Il y était, notamment, prévu que les échelles des membres professionnels du service d'incendie seraient réglées conformément aux dispositions légales (article 145), qu'il serait accordé aux officiers professionnels du service requis pour des prestations imprévues les indemnités prévues dans l'arrêté royal du 15 avril 1992 (article 146), que les membres du service d'incendie en possession d'un brevet ou certificat défini dans l'arrêté ministériel du 15/3/1995 bénéficieraient des allocations supplémentaires correspondantes (article 148) et que l'échelle AP15 était accordée à l'officier professionnel en fonction (article 150).

Cette délibération a été approuvée le 19/9/2002.

Le 9/11/2005, le conseil communal de LA VILLE DE F..... décida de fixer le montant des allocations de diplômes prévues à l'article 148 du statut pécuniaire comme suit : une allocation annuelle égale à 495,79 € indexés pour les brevets et certificats classés dans la liste A de l'arrêté ministériel et à 991,57 € indexés pour ceux classés dans la liste B.

Cette délibération a été approuvée par la Députation permanente le 22/12/2005.

Par lettre du 12/3/2007, Monsieur N. sollicite, conformément à l'article 148 du statut pécuniaire du personnel communal, le paiement des allocations de diplômes liées à la possession d'un certificat de médecine de catastrophe et d'un certificat de conseiller en prévention de niveau 2.

Le 30/4/2007, le collège communal de LA VILLE DE F..... octroya les allocations sollicitées.

Par lettre du 19/2/2009, le S.P.F. Intérieur indiqua à LA VILLE DE F..... que le chef de son service incendie ne pouvait porter le grade de capitaine, le grade le plus élevé pour un service de catégorie C étant celui de lieutenant, et l'invita à régulariser la situation aussitôt.

LA VILLE DE F..... ne réserva, toutefois, aucune suite à ce courrier.

Ce n'est toutefois qu'en date du 25/6/2010 que cette dernière sollicita l'avis du S.P.F. Intérieur concernant l'échelle barémique applicable à Monsieur N..

Le 6/8/2010, le S.P.F. Intérieur confirma la nécessité de modifier tant le grade que l'échelle de traitement attribuée à Monsieur N., celle-ci devant être limitée à l'échelle AP10-AP11 pour le grade de lieutenant.

En réponse à une demande d'informations de LA VILLE DE F....., la région wallonne, par lettre du 25/10/2010, signala que la régularisation de la situation dénoncée imposait, au préalable, la suppression, dans le chapitre X bis, de la disposition transitoire contenue dans l'article 150 dès lors que tant que cet article subsistait dans le statut, l'échelle barémique AP15 octroyée à Monsieur N. trouvait un fondement statutaire.

Le 12/6/2014, le collège communal de LA VILLE DE F..... refusa de payer des prestations exceptionnelles réclamées par Monsieur N. pour février, mars et avril 2014, considérant que ces prestations étaient, à première vue, injustifiées.

Par lettre du 1/7/2014, celui-ci contesta cette décision mais en vain, toutefois, LA VILLE DE F..... confirmant en un courrier du 17/7/2014 son refus de rémunérer les prestations accomplies.

Le 4/11/2014, le collège communal de LA VILLE DE F..... estima que l'échelle de traitement AP15 accordée à Monsieur N. l'avait été « en contradiction avec les législations applicables » et décida de ne plus lui payer que « l'incontestablement dû » soit, selon elle, une rémunération calculée sur base de l'échelle de traitement AP10.

Par la même occasion, le collège communal, soutenant que les allocations de diplômes accordées à Monsieur N. n'étaient pas plafonnées conformément à la législation applicable, décida, également, de ne plus lui payer que « l'incontestablement dû » à cet égard.

Enfin, le collège communal décida de réclamer à Monsieur N. l'indu que celui-ci aurait perçu, soit la somme de 52.182,64 € (traitement et allocations de diplômes).

Par une lettre recommandée du 6/11/2014, le conseil de LA VILLE DE F..... confirma la volonté de cette dernière de récupérer cet indu.

Le traitement annuel de base de Monsieur N. fut réduit de 71.569,14 € bruts à 63.196,00 € bruts à partir de décembre 2014.

Après un échange de correspondances entre les parties, le collège communal de LA VILLE DE F..... décida, en sa séance du 18/11/2014, de maintenir le blocage du paiement des heures exceptionnelles réclamées par Monsieur N. aux motifs que les prestations relatives à l'organisation et la participation à des hommages funéraires semblaient ne pas être des prestations devant faire l'objet de paiement dans le cadre des prestations exceptionnelles et que la majorité des prestations reprises concernaient des rapports d'intervention.

Cette situation conduisit Monsieur N. à porter le débat sur le terrain judiciaire en lançant citation, le 8/1/2015, à l'encontre de LA VILLE DE F.....

Le 18/2/2016, le conseil de LA VILLE DE F..... adressa un nouveau courrier à Monsieur N. l'informant que LA VILLE DE F..... l'estimait désormais redevable d'un indu arrêté à la somme de 100.600,41 € au motif que le délai de prescription applicable ne serait pas de 5 ans mais de 10 ans.

Il est à noter, toutefois, que depuis le 1/1/2016, LA VILLE DE F..... n'est plus l'employeur de Monsieur N..

En effet, depuis cette date, la caserne de Fleurus est intégrée dans la zone de secours opérationnelle « Hainaut-Est » et cette zone est, désormais, l'employeur de Monsieur N..

Ce dernier est donc un agent à part entière de la zone de secours opérationnelle « Hainaut-Est » et perçoit sa rémunération de cette dernière depuis le 1/1/2016.

2. Rétroactes de la procédure

Par citation signifiée le 8/1/2015, Monsieur N. assigna LA VILLE DE F..... devant le tribunal du travail de Mons et de Charleroi, division de Charleroi, aux fins de l'entendre condamner :

A titre principal, à lui payer :

* un traitement conforme à l'article 150 du statut pécuniaire du personnel communal de LA VILLE DE F..... (montant annuel non indexé de 44.797,10 €, montant annuel indexé au 1/1/2013 de 71.569,14 €) outre les intérêts dus sur lesdits montants à dater de leur débit et ce, jusqu'à parfait paiement ;

* une allocation de diplôme conforme à l'article 148 du statut pécuniaire du personnel communal de LA VILLE DE F..... en raison de son certificat de niveau 2 de conseiller en prévention (montant annuel non indexé de 495,79 €, montant annuel indexé au 1/1/2013 à 797,43 €) outre les intérêts dus sur lesdits montants à dater de leur débiton et ce, jusqu'à parfait paiement ;

A titre subsidiaire sur pied de l'article 1382 du Code civil, à lui payer des dommages et intérêts équivalents à la perte de traitement qu'il subit ainsi qu'à lui fournir tous documents permettant de calculer avec exactitude cette perte ce, dans le mois du jugement à intervenir ;

Outre le paiement d'allocations de diplômes et d'une rémunération conformes aux articles 148 et 150 du statut pécuniaire du personnel communal, Monsieur N. sollicitait également :

* la condamnation de LA VILLE DE F..... à lui payer les heures exceptionnelles prestées durant les mois de février, avril, juillet, août, septembre et octobre 2014 ;

* la condamnation de LA VILLE DE F..... à lui payer les compléments d'indemnité dus pour ses incapacités de travail du 18/4/2014 au 30/6/2014 et du 8/10/2014 au 18/3/2015, calculés sur base des heures supplémentaires prestées durant l'année précédente (montant total de 13.072,18 €, outre les intérêts sur lesdits montants à dater de leur débiton et jusqu'à parfait paiement).

Par jugement prononcé le 23/11/2015, le tribunal du travail du Hainaut, division de Charleroi, déclara la demande recevable et partiellement fondée.

Il condamna LA VILLE DE F..... à payer à Monsieur N. les sommes suivantes :

* 13.072,18 € à titre d'indemnités pour incapacité de travail ;

* 1 € provisionnel à titre de rémunération des heures de prestations exceptionnelles accomplies durant le mois de février, avril, juillet, août, septembre et octobre 2014.

Le tribunal condamna, d'autre part, LA VILLE DE F..... aux intérêts moratoires et judiciaires sur ces sommes.

Enfin, il réserva à statuer sur les montants dus à titre de prestations exceptionnelles ainsi que sur les frais et dépens de l'instance et renvoya la cause au rôle quant à ce.

Le raisonnement adopté par le premier juge peut être résumé comme suit :

* Monsieur N. dispose d'un intérêt personnel et légitime de sorte que son action est recevable ;

* S'agissant de la demande principale portant sur la diminution de traitement et le non-paiement des allocations de diplômés (application des articles 148 et 150 du statut pécuniaire), le tribunal déclara la demande non fondée au motif que les dispositions dont Monsieur N. se prévalait étaient non conformes à des dispositions hiérarchiquement supérieures et ne pouvaient, partant, recevoir application au regard de l'article 159 de la Constitution ;

* Le tribunal déclara le chef de demande relatif au paiement des prestations exceptionnelles fondé après avoir relevé que LA VILLE DE F..... ne contestait plus devoir les heures supplémentaires dues pour février, mars et mai 2014 ainsi que celles réalisées ultérieurement de juillet à octobre 2014 ;

* Enfin, le tribunal déclara le chef de demande portant sur le non-paiement des indemnités pour incapacité de travail calculées sur base des heures supplémentaires prestées durant l'année précédente fondé. En effet, fit-il valoir, la réclamation de Monsieur N. ne portait pas sur le paiement d'heures supplémentaires accomplies durant la période considérée mais au contraire sur l'intégration, dans la rémunération devant servir de base aux indemnités journalières pour incapacité de travail, de la rémunération des heures supplémentaires prestées par Monsieur N. au cours des douze mois précédant ces périodes d'incapacité.

Monsieur N. interjeta appel de ce jugement.

OBJET DE L'APPEL PRINCIPAL :

Monsieur N. conteste le jugement dont appel :

- A titre principal, en ce qu'il ne fait pas droit à sa demande de condamnation de LA VILLE DE F..... à lui payer des allocations de diplômés et une rémunération conformes aux articles 148 et 150 du statut pécuniaire du personnel communal ;

- A titre subsidiaire, en ce qu'il ne fait pas droit à sa demande tendant à obtenir la condamnation de LA VILLE DE F..... à lui payer des dommages et intérêts équivalents à la perte de traitement subie en raison du non-respect des articles 148 et 150 du statut pécuniaire du personnel communal.

OBJET DE L'APPEL INCIDENT :

LA VILLE DE F..... a formé un appel incident à l'encontre du jugement entrepris en ce qu'il :

- considère que Monsieur N. dispose d'un intérêt personnel et légitime à contester la portée de la décision prise le 4/11/2014 par le collège communal de LA VILLE DE F..... ;
- fait droit à la demande de Monsieur N. portant sur son droit aux prestations exceptionnelles ;
- la condamne au paiement d'indemnités pour incapacité de travail calculées sur base des heures supplémentaires de Monsieur N., pour les périodes d'incapacité de ce dernier du 18/4/2014 au 30/6/2014 et du 8/10/2014 au 18/3/2015.

DISCUSSION – EN DROIT :**I. Observation préliminaire – saisine de la cour de céans**

Aux termes de l'article 1068, alinéa 1, du Code judiciaire, « *tout appel d'un jugement définitif ou avant dire droit saisit du fond du litige le juge d'appel* ».

Il en résulte que l'appel dirigé contre un jugement définitif ou avant dire droit saisit de plein droit le juge d'appel de la totalité de la contestation, de toutes les questions de fait et de droit que le litige comporte (Cass., 17/05/1999, Pas., I, p. 692).

Ce principe de l'effet dévolutif de l'appel, étant une règle d'organisation judiciaire, est d'ordre public (Cass., 05/01/2006, J.T., 2007, p.118).

Ce principe se heurte, toutefois, à l'effet relatif de l'appel : il appartient, en effet, aux parties de déterminer, par l'appel principal ou incident, les limites dans le cadre desquelles le juge d'appel doit statuer sur les contestations tranchées par le premier juge (Cass., 25/03/1999, Pas., I, p. 451 ; Cass., 28/09/2009, Pas., I, p. 2036).

En l'espèce, LA VILLE DE F..... n'a pas querellé, en degré d'appel, le jugement dont appel en ce qu'il a conclu que le litige relevait de la compétence d'attribution des juridictions du travail appelées à statuer sur la violation alléguée par une autorité publique de la réglementation du travail applicable à son personnel, agent du secteur public, de telle sorte que la cour de céans n'est plus saisie de cette contestation initialement soulevée devant le premier juge.

D'autre part, à l'audience, les conseils des parties ont sollicité la cour qu'elle statue sur le contentieux qui les oppose jusqu'au 31/12/2015 et qu'il soit réservé à statuer sur la situation pécuniaire de Monsieur N. à partir du 1/1/2016, date de son intégration au sein de la zone de secours « Hainaut-Est », laquelle est devenue, à partir de cette date, son nouvel employeur.

II. Fondement des appels principal et incident

II. A. Quant à la diminution de traitement et à l'absence de paiement des allocations de diplômes :

II. A. 1) Quant à la recevabilité de la demande originaire de Monsieur N.

II. A. 1.1.) Sur l'existence d'un intérêt dans le chef de Monsieur N.

Position des parties

LA VILLE DE F..... conteste le jugement entrepris en ce qu'il a considéré que Monsieur N. disposait de l'intérêt requis par l'article 17 du Code judiciaire.

Elle formule, partant, un appel incident quant à ce.

Selon LA VILLE DE F....., Monsieur N. ne dispose pas de l'intérêt requis à la présente action au motif qu'il n'a pas introduit de recours en annulation devant le Conseil d'Etat à l'encontre de la délibération du 4/11/2014 du collège communal de ne plus lui verser que « l'incontestablement dû » s'agissant de son traitement et de ses allocations de diplômes .

Elle estime que « dès lors que cette décision est définitive et que son illégalité n'est, en l'espèce, ni soutenue ni a fortiori démontrée par lui, elle se doit de l'appliquer ».

De son côté, Monsieur N. soutient que l'argument de LA VILLE DE F....., selon lequel il ne disposerait pas de l'intérêt requis dans le cadre de la présente action au motif qu'il n'a pas introduit de recours en annulation devant le Conseil d'Etat à l'encontre de la délibération du 4/11/2014, est sans la moindre pertinence.

A supposer, relève-t-il, que cette décision constitue un acte administratif au sens de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, quod non, les tribunaux de l'ordre judiciaire sont et restent totalement compétents pour en apprécier la légalité.

Position de la cour de céans

Aux termes des articles 17 et 18 du Code judiciaire, l'action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour agir, l'intérêt devant en outre, être né et actuel.

L'intérêt est défini comme « tout avantage matériel ou moral – effectif mais non théorique – que le demandeur peut retirer de la demande au moment où il la forme » (G. de Leval (dir.), « Droit judiciaire », « Manuel de procédure civile », tome 2, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 80).

Sont donc interdites les procédures sans utilité individuelle ou sociale.

Il est manifeste qu'en l'espèce, Monsieur N. avait un intérêt à engager la procédure mue par la citation du 8/1/2015, dès lors que, suite aux décisions prises unilatéralement par LA VILLE DE F....., et notamment en sa délibération du 4/11/2014 de ne plus lui payer que l'incontestablement dû, il s'est estimé privé de rémunération ou d'avantages lui revenant en application du statut pécuniaire en vigueur au sein de LA VILLE DE F.....

D'autre part, la thèse développée par celle-ci, selon laquelle Monsieur N. ne disposerait pas de l'intérêt requis dans le cadre de la présente action au motif qu'il n'a pas introduit de recours en annulation devant le Conseil d'Etat à l'encontre de la délibération du 4/11/2014, est dépourvue de tout fondement.

S'il est de la compétence exclusive du pouvoir judiciaire de trancher une contestation relative à un droit civil portant sur la reconnaissance de droits dont il est allégué qu'ils ont été violés par une décision administrative, la compétence des cours et tribunaux prévue à l'article 144 de la Constitution n'est entravée ni par la circonstance selon laquelle la décision administrative individuelle préjudiciable pourrait donner lieu à un recours en annulation devant le Conseil d'Etat, ni par la circonstance selon laquelle un tel recours a été introduit et pas davantage par la circonstance selon laquelle la décision administrative n'est plus susceptible d'annulation et est, dès lors, devenue définitive.

La jurisprudence de la Cour de cassation est sans équivoque aucune à cet égard.

« L'examen de légalité ou d'illégalité d'une décision administrative préjudiciable ne cesse pas de relever de la compétence des cours et tribunaux parce que cette décision administrative peut donner lieu à un recours en annulation par le Conseil d'Etat ; cette compétence n'est davantage entravée ni par la circonstance qu'un tel recours a été introduit contre cette décision administrative mais n'a pas entraîné l'annulation parce que le Conseil d'Etat a déclaré le recours irrecevable du chef de tardiveté, ni par la circonstance que la décision administrative n'est plus susceptible d'annulation et est dès lors devenue définitive » (Cass., 7/12/1975, Pas. 1976, p. 306).

Aux termes d'un arrêt subséquent prononcé le 9/1/1997, la Cour de cassation a réitéré cet enseignement en s'appuyant plus précisément sur l'article 159 de la Constitution :

« Ni l'appréciation d'une faute ni l'appréciation du préjudice causé par celle-ci n'échappent à la compétence du pouvoir judiciaire au cas où la lésion du droit vanté pourrait trouver sa source dans l'acte d'une autorité administrative, même si le recours en annulation dirigé contre cet acte a été rejeté par le Conseil d'Etat.

La règle constitutionnelle aux termes de laquelle les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils soient conformes aux lois, ne fait aucune distinction entre les actes qu'elle vise et s'applique donc aux décisions mêmes non réglementaires de l'administration et aux actes administratifs, fussent-ils individuels. Un tel recours en annulation formé devant le Conseil d'Etat ne porte pas atteinte à cette règle » (Cass., 9/1/1997, Pas., I, p. 44).

La Cour de cassation a encore confirmé cet enseignement dans le dernier état de sa jurisprudence, soit aux termes d'un arrêt du 8/1/2015 en soulignant que la circonstance que le justiciable n'avait pas saisi le Conseil d'Etat dans le délai de 60 jours, ne le privait nullement de son droit d'invoquer le contrôle de légalité de l'article 159 de la Constitution au sujet de l'acte administratif individuel litigieux (Cass., 8/1/2015, Pas., I, p. 59).

La Cour de cassation dénie, ainsi, toute autorité quelconque à un arrêt de rejet du Conseil d'Etat même relative c'est-à-dire entre les mêmes parties et ce, même lorsque les critiques de légalité reprochées à l'acte administratif devant les deux ordres de juridiction (Conseil d'Etat et tribunaux de l'ordre judiciaire) sont identiques (Cass., 9/1/1997, Pas., I, p. 44).

Ce raisonnement apparaît logique car l'objet de la demande poursuivie devant les juridictions judiciaires ne saurait être la même que devant le Conseil d'Etat lorsque celui-ci se prononce sur un recours en annulation : les premières sont compétentes pour statuer sur des intérêts subjectifs tandis que le second statue sur le droit objectif, c'est-à-dire sur le droit qu'a un acte administratif de demeurer dans l'ordre juridique (voy. C. DESMECHT, « L'article 159 de la Constitution : un article qui vous veut du bien », note sous C.T. Bruxelles, 20/1/2005, R.G.C.D., 2006, p. 293, §30 ; voy. également D. RENDERS, T. BOMBOIS, B. GORS, C. THIEBAUT et L. VANSNICK, « §3 – Un instrument commun de contrôle : l'article 159 de la Constitution », in Précis de droit administratif, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 403, n° 859).

Comme l'observe avec pertinence D. LAGASSE, « dans cet arrêt (du 9/1/1997), la Cour de cassation a entendu donner sa pleine mesure à l'article 159 de la Constitution : elle a, plus clairement, encore que dans ses précédents arrêts sur la notion, mis en évidence que pour cette disposition, le constituant belge a entendu conférer aux juges quels qu'ils soient et sans restriction aucune d'actes ou de délais, le pouvoir - devoir - de censurer les illégalités administratives par voie d'exception de sorte qu'aucune illégalité administrative ne puisse jamais se prescrire » (D. LAGASSE, « L'absence de toute autorité de chose jugée d'un arrêt de rejet du Conseil d'Etat devant les cours et tribunaux ou de la suprématie du principe de la légalité administrative sur le principe de la sécurité juridique » note sur Cass., 9/1/1997, R.C.J.B., 2000, p. 265).

Il est, donc, clairement acquis que l'exception d'illégalité est susceptible d'être invoquée par toutes les juridictions judiciaires et administratives en se fondant sur l'article 159 de la Constitution tandis que le contentieux de l'annulation ressortit à la compétence exclusive du Conseil d'Etat (voy. : M. MAHIEU, Contentieux administratif, Liège, 1997, p. 196 (sur l'ensemble de la problématique, voyez plus récemment B. LOMBAERT, F. TULKEN et A. VAN DER HAEGEN, « Cohérence et incohérences de la théorie de l'objet véritable et direct du recours », in La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration, Bruxelles, La Charte, 2007, pp. 36-41 ; P. LEWALLE et L. DONNAY « Contentieux administratif », 3^{ème} édition, Bruxelles, Larcier, 2008, pp. 359-361 ; D. RENDERS, Th. BOMBOIS, B. GORS, C. THIEBAUT et L. VANSNICK, Précis de droit administratif, t. III, Le contrôle de l'administration, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 400-402).

Très clairement, l'absence de recours en annulation à l'encontre de la délibération du 4/11/2014 de LA VILLE DE F..... est sans pertinence, ni incidence sur l'intérêt de Monsieur N. à agir devant les juridictions civiles en vue d'obtenir la reconnaissance de droits, notamment pécuniaires, issus de la réglementation applicable au sein de l'administration concernée.

II. A. 1. 2) Sur l'existence d'un intérêt légitime dans le chef de Monsieur N.

Thèse des parties

L'argumentation de LA VILLE DE F..... repose sur l'affirmation selon laquelle Monsieur N. ne pouvait se fonder sur les articles 148 et 150 de son statut pécuniaire dans la mesure où ils sont irréguliers.

Elle estime, en effet, que les articles 148 et 150 de son statut pécuniaire du personnel communal, qui prévoient respectivement le paiement d'allocations de diplômes et l'application de l'échelle de traitement AP 15 à l'officier professionnel en fonction au 1^{er} avril 1997, à savoir Monsieur N., sont illégaux puisque contraires aux normes qui leur sont hiérarchiquement supérieures.

La ville de Fleurs considère, dès lors, que l'application de l'échelle de traitement AP 15 à Monsieur N. et l'attribution d'allocations de diplômes telles que celles qui lui étaient accordées jusqu'il y a peu, sont manifestement entachées d'illégalité.

Elle en conclut que l'intérêt de Monsieur N. est illégitime, puisque visant à obtenir le maintien d'un avantage illicite.

De son côté, Monsieur N. estime que la thèse développée par LA VILLE DE F..... est irrelevante.

Elle repose, selon lui, sur la prémisse erronée selon laquelle les dispositions du statut pécuniaire du personnel communal prévoyant l'application de l'échelle AP 15 (article 150) ainsi que le paiement d'allocations de diplômes non plafonnées (article 148) sont irrégulières et devraient, en conséquence, être écartées, par application de l'article 159 de la Constitution.

Monsieur N. relève que, même à considérer que les articles 148 et 150 du statut pécuniaire puissent être considérés comme irréguliers, quod non, cette situation n'entraînerait nullement pour autant l'illégalité de son intérêt.

Position de la cour de céans

A l'instar du premier juge, la cour de céans considère que l'intérêt affiché par Monsieur N. est parfaitement légitime puisque l'action entamée tend à l'application de normes fixées par LA VILLE DE F..... elle-même, qui ont ensuite été approuvées par l'autorité de tutelle, soit la Députation permanente du conseil provincial du Hainaut et qui demeurent présentement en vigueur faute de toute révision ou modification effective du statut pécuniaire, et plus particulièrement de son chapitre X Bis, intitulé « Dispositions propres au personnel professionnel du service incendie » inséré par la délibération du 26/6/2002 et complété lors de la séance du conseil communal du 9/11/2005.

Il s'impose, dès lors, de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a considéré que Monsieur N. disposait d'un intérêt légitime à la présente action de telle sorte qu'elle doit être déclarée recevable.

L'appel incident de LA VILLE DE F..... doit être déclaré non fondé sur ce point.

II. A. 2) Quant au fond de la demande

II. A. 2.1.) Demande principale portant sur le paiement d'une rémunération et d'allocations de diplômes conformes au statut pécuniaire du personnel communal

Thèse des parties

LA VILLE DE F..... estime que Monsieur N. ne peut fonder sa demande sur les articles 148 et 150 du statut pécuniaire de la ville, ces dispositions étant, selon elle, contraires à des normes qui leur sont hiérarchiquement supérieures.

Plus précisément, elle soutient que :

- l'article 150 du statut pécuniaire de la ville serait contraire :

* à l'annexe 1 de l'arrêté royal du 8/11/1967 portant en temps de paix organisation des services communaux et régionaux d'incendie et coordination des secours en cas d'incendie ;

* à la circulaire du gouvernement wallon du 16/5/1995 ainsi qu'à la circulaire du 18/5/2006 relative à la fonction publique locale - échelle de traitement des officiers des services d'incendie – suppression de l'échelle AP 15 ;

* à l'article 6 du règlement organique du service incendie de LA VILLE DE F..... ;

* au tableau des échelles de traitement annexé au chapitre X Bis relatif aux dispositions propres au personnel professionnel du service d'incendie de LA VILLE DE F.....

- l'article 148 du statut pécuniaire du personnel de la ville serait contraire à l'article 6 de l'arrêté royal du 20/6/1994 fixant les dispositions générales relatives à l'octroi d'une allocation pour diplômés à certains agents des services publics d'incendie et de la police locale.

LA VILLE DE F..... sollicite, en conséquence, l'écartement sur pied de l'article 159 de la Constitution, des articles 148 et 150 du statut pécuniaire de son personnel ainsi que des délibérations ayant conduit à l'adoption de ces dispositions.

Compte tenu de l'irrégularité de ces dispositions, elle sollicite que le jugement a quo soit confirmé et la demande déclarée non fondée.

Monsieur N. estime, tout au contraire, que, conformément aux articles 41 et 162 de la Constitution, le principe applicable, en matière de fixation du statut pécuniaire du personnel communal, en ce compris du personnel des services d'incendie, est celui de l'autonomie des pouvoirs locaux.

En vertu de ce principe, souligne-t-il, les communes sont libres de fixer le statut administratif et pécuniaire de leur personnel ajoutant que seul le conseil communal est compétent pour fixer le statut administratif et pécuniaire du personnel communal à l'exclusion de toute autre autorité.

Position de la cour de céans

a) sur l'article 150 du statut pécuniaire

A-L. DURVIAUX et D. FISSE observent que « les articles 41, alinéa 1^{er} et 162, alinéa 1^{er}, 2^o, de la Constitution consacrent le principe de l'autonomie provinciale et locale.

En vertu de ce dernier, ce sont les conseils provinciaux, communaux ou des collectivités supra-communales qui règlent ce qui est d'intérêt provincial, communal ou supra-communal.

Le principe s'applique à la matière de la fonction publique. Il n'est, toutefois, pas absolu.

L'autonomie provinciale, communale ou supra-communale s'exprime, en effet, dans les limites de la loi, du décret ou de l'ordonnance (et plus largement, encore, en vertu du principe de légalité consacré notamment par l'article 159 de la Constitution), dans le respect de toutes les dispositions occupant une place plus élevée que les règlements et décisions provinciaux ou locaux dans la hiérarchie des normes. Sur la base du principe de l'autonomie communale ou provinciale, les autorités communales ou provinciales sont compétentes pour fixer le statut administratif et pécuniaire de leurs agents dans le respect de la hiérarchie des normes (C.E. , 14/4/2009, Hoffmans c/ Ville de Bruxelles n° 192370) et sous le contrôle de l'autorité du tutelle, exercé au regard tant de la loi (sensu lata) que de l'intérêt général.

L'article L 1122-30 du Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation énonce, ainsi, que « le conseil communal règle tout ce qui est d'intérêt communal : il délibère sur tout autre objet qui lui est soumis par l'autorité supérieure. Les délibérations du conseil ne doivent être approuvées par l'autorité de tutelle que dans les cas formellement précisés par la loi ou le décret » (A-L. DURVIAUX et D. FISSE, « Droit de la fonction publique locale », Fac. Droit de Liège, Larcier, 2015, p. 7).

Les articles L1212-1 et L1212-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation consacrent également ce principe d'autonomie locale :

« Article L1212-1 : le conseil communal fixe :

1° le cadre, les conditions de recrutement et d'avancement, ainsi que les conditions de procédure d'évaluation des agents de la commune ;

2° le statut pécuniaire et les échelles de traitement des agents de la commune à l'exception de ceux dont le traitement est fixé par la première partie du présent Code ou par la loi du 29/5/1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement ».

« Article L1212-2 : le statut pécuniaire et les échelles de traitement sont fixés notamment selon l'importance des attributions, le degré de responsabilité et les aptitudes générales et professionnelles requises, compte tenu notamment de la place occupée par les agents dans la hiérarchie de l'administration communale ».

Ainsi, conformément au principe constitutionnel de l'autonomie des pouvoirs locaux, les communes sont libres de fixer le statut administratif et pécuniaire de leur personnel.

Par ailleurs, seul le conseil communal est compétent pour fixer le statut administratif et pécuniaire du personnel communal dans le respect du principe de légalité consacré notamment par l'article 159 de la Constitution.

En l'espèce, l'article 150 du statut pécuniaire du personnel de LA VILLE DE F..... dispose que :

« L'échelle AP15 est accordée à titre personnel à l'officier professionnel en fonction qui bénéficie du présent statut ».

En réalité, l'article 150 du statut pécuniaire du personnel de LA VILLE DE F..... n'est contraire à aucune disposition qui lui serait hiérarchiquement supérieure et constitue une expression du principe de l'autonomie des pouvoirs locaux.

a.1) Quant à la contrariété alléguée à l'alinéa 1 de l'arrêté royal du 8/11/1967

L'annexe 1 de l'arrêté royal du 8/11/1967 portant en temps de paix organisation des services communaux et régionaux d'incendie et coordination des secours en cas d'incendie précise, au travers d'un tableau, les effectifs minima des services communaux et régionaux d'incendie.

Concernant les services d'incendie de catégorie C, tel que celui de LA VILLE DE F....., l'annexe 1 se borne à mentionner que le grade le plus élevé pouvant être porté est le grade de « lieutenant », c'est-à-dire celui attribué à Monsieur N. (pièces 1, 1 bis et 2 du dossier de Monsieur N.).

Pour le surplus, ni l'arrêté royal du 8/11/1967 ni ses annexes ne comportent de règles relatives au statut pécuniaire du personnel des services communaux d'incendie.

a.2) Quant à la contrariété alléguée aux circulaires des 16/5/1995 et 18/5/2006

LA VILLE DE F....., tout comme le premier juge, considèrent que l'article 150 du statut pécuniaire est illégal en ce que l'échelle de traitement qu'il prévoit pour l'officier professionnel en fonction ne correspond pas à celle prévue par les circulaires adoptées par le Gouvernement wallon le 16/5/1995 et le 18/5/2006.

La circulaire du 16/5/1995 relative au statut pécuniaire du personnel de la police communale et du personnel des services publics d'incendie recommande l'application des échelles de traitement suivantes au personnel des services d'incendie (...).

La circulaire du 18/5/2006 relative à la fonction publique locale supprime, quant à elle, l'échelle de traitement AP 15 répertoriée dans la circulaire du 16/5/1995 qui devient l'échelle AP 16.

Les circulaires ne revêtent, cependant, aucun caractère contraignant pour les pouvoirs locaux.

Cette absence de caractère contraignant des circulaires adoptées par les Régions en matière de statut du personnel des pouvoirs locaux a été confirmée par plusieurs arrêts du Conseil d'Etat dont l'arrêt « Commune de Plombières » (C.E., 30/11/2007, Commune de Plombières, n° 177 490 : dans l'hypothèse où la délibération d'un conseil communal modifiant le statut administratif et pécuniaire du personnel communal sans respecter une circulaire émise par l'autorité de tutelle n'avait fait l'objet que d'une approbation partielle par la députation provinciale et où le ministre a rejeté le recours introduit à l'encontre de la décision provinciale, le Conseil d'Etat a pu décider, ainsi, que : « la lecture du deuxième acte attaqué fait apparaître qu'en adoptant celui-ci, le Ministre (...) s'est uniquement fondé sur la circulaire précitée (...) pour décider que la commune requérante, en modifiant les statuts administratif et pécuniaire de son personnel local, et plus particulièrement les conditions d'accès au grade de chef de bureau administratif, a dérogé aux recommandations faites en la matière et a rompu l'uniformisation souhaitée par la Région wallonne dans un souci d'égalité de traitement de l'ensemble de la fonction publique locale ; qu'il a, en d'autres termes, fait une application automatique de la circulaire ; que, ce faisant, il lui a conféré une valeur réglementaire que, légalement, elle ne peut avoir »).

Cette position est confirmée par la doctrine la plus autorisée.

Ainsi A-L. DURVIAUX et D. FISSE précisent à ce sujet ce qui suit :

« Il arrive fréquemment que l'autorité de tutelle adresse aux pouvoirs subordonnés des circulaires contenant des éclairages sur l'une ou l'autre disposition légale, décrétales ou réglementaire exposant la manière dont elle entend exercer son contrôle, formulant des directives ou encore suggérant d'agir de telle ou telle manière.

Dépourvues normalement de portée réglementaire, ces circulaires n'ont, en principe, aucun caractère contraignant, le principe étant celui de l'autonomie des pouvoirs subordonnés.

(...)

Le Conseil d'Etat a également pu décider que « si la circulaire ministérielle du 27/5/1994 relative aux principes généraux de la fonction publique locale et provinciale, telle que modifiée jusqu'à ce jour, ne traite pas de la mise en disponibilité par retrait d'emploi dans l'intérêt du service, cela n'implique pas que les autorités communales seraient empêchées de prévoir dans leurs statuts du personnel une telle position administrative ».

Il reste qu'en pratique, ces circulaires, nombreuses, influencent souvent sensiblement la manière dont les pouvoirs subordonnés exercent leur compétence, notamment en matière de fonction publique (A-L. DURVIAUX et D. FISSE, « Droit de la fonction publique locale », Fac. de Liège, Larcier, 2015, pp. 11 et 12).

C'est, dès lors, de manière tout à fait légale que LA VILLE DE F..... a décidé, lors de l'adoption du statut pécuniaire de son personnel ainsi que lors de ses modifications subséquentes, d'accorder le bénéfice de l'échelle de traitement AP 15 à Monsieur N..

Les circulaires des 16/5/1995 et 18/5/2006 ne revêtant aucune portée contraignante pour les autorités locales, elles ne peuvent, par voie de conséquence, être considérées comme des normes hiérarchiquement supérieures à l'article 150 du statut pécuniaire au sens de l'article 159 de la Constitution.

a.3) Quant à la contrariété alléguée à l'article 6 du règlement organique du service d'incendie de LA VILLE DE F.....

L'article 6 du règlement organique du service incendie de LA VILLE DE F..... prévoit que « le service incendie comprend le personnel repris à l'annexe 2 ».

Selon cette annexe 2, le grade le plus élevé pouvant être porté par l'officier chef de service est celui de « lieutenant » ou de « sous-lieutenant ».

Or, comme indiqué ci-avant, Monsieur N. ne contrevient nullement à cette règle puisque le grade qu'il porte est précisément le grade de lieutenant (pièces n° 1, 1bis et 2).

En outre, et à l'instar de l'arrêté royal du 8/11/1997, l'article 6 du règlement organique du service incendie de LA VILLE DE F..... ne comporte aucune règle relative à la fixation du statut pécuniaire du personnel des service d'incendie.

a.4) Quant à la contrariété alléguée au tableau des échelles de traitement annexé au statut pécuniaire

Ce document ne constitue, bien évidemment, pas une disposition hiérarchiquement supérieure au statut pécuniaire qui, pour rappel, établit en son article 150 des « règles particulières » concernant l'échelle de traitement applicable à l'officier professionnel en fonction, soit Monsieur N..

a.5) Conclusions

En conclusion, il s'impose de réformer le jugement dont appel en ce qu'il a considéré que la demande de condamnation de LA VILLE DE F..... au paiement d'un traitement conforme à l'article 150 du statut pécuniaire du personnel communal de cette dernière était dénuée de fondement.

C'est, dès lors, de manière illégale, que LA VILLE DE F..... a décidé, le 4/11/2014, de ne plus rémunérer Monsieur N. sur base de l'échelle barémique AP 15 à partir du 1/12/2014.

L'appel principal de Monsieur N. est fondé sur ce point.

b) Sur l'article 148 du statut pécuniaire

Thèse des parties

LA VILLE DE F..... et le premier juge considèrent que l'article 148 du statut pécuniaire du personnel de LA VILLE DE F..... serait contraire à l'article 6 de l'arrêté royal du 20/6/1994 fixant les dispositions générales relatives à l'octroi d'une allocation de diplômes à certains agents des services publics d'incendie et de la police locale, en ce qu'il prévoit le paiement d'allocations de diplômes non plafonnées.

Cet article est donc, selon le premier juge et LA VILLE DE F....., entaché d'illégalité et manifestement contraire à une norme hiérarchiquement supérieure de telle sorte qu'il y a lieu d'écarter l'application de cet article.

De son côté, Monsieur N. relève que, contrairement à ce qui a été prévu par l'article 6 de l'arrêté royal du 20/6/1994, LA VILLE DE F..... n'a, toutefois, pas fixé de plafond total pour les allocations faisant, ainsi, « œuvre de son autonomie locale ».

Il précise qu'en date du 12/3/2007, il a sollicité auprès de LA VILLE DE F..... le paiement de deux allocations de diplômés conformément à l'article 148 du statut pécuniaire du personnel communal ajoutant que, dans ce cadre, la juriste de LA VILLE DE F..... a remis un avis positif le 10/4/2007, qui attirait, toutefois, l'attention de LA VILLE DE F..... sur le caractère « étonnant » de l'absence de plafond total prévu pour le statut pécuniaire du personnel communal et la nécessité, si la ville souhaitait en fixer un comme pour les autres fonctions communales, de modifier ledit statut.

Monsieur N. relève, néanmoins, que LA VILLE DE F..... a décidé de laisser les choses en l'état et de ne pas plafonner le montant des allocations de diplômés ce que lui permettait le principe de l'autonomie communale.

Il sollicite la réformation du jugement dont appel en ce qu'il a conclu à la contrariété de l'article 148 du statut pécuniaire aux dispositions de l'arrêté royal du 20/6/1994 et, partant, au refus d'application dudit article 148.

Position de la cour de céans

L'article 6 de l'arrêté royal du 20/6/1994 fixant les dispositions générales relatives à l'octroi d'une allocation pour diplômés à certains agents des services publics d'incendie et de la police communale, dispose ce qui suit :

« En application de l'article 4, le Ministère de l'Intérieur rédige une liste A et une liste B, reprenant par grade les diplômés, brevets et certificats reconnus.

L'inscription sur la liste A peut donner lieu à une allocation annuelle maximum de 20.000 F.

L'inscription sur la liste B peut donner lieu à une allocation annuelle maximum de 40.000 F.

Le montant qui peut être alloué ne peut dépasser 40.000 F et ne peut dépasser la différence entre le traitement du grade revêtu et le traitement du grade directement supérieur à ancienneté égale ».

Le 26/6/2002, alors que la disposition réglementaire susmentionnée était déjà en vigueur et connue de LA VILLE DE F....., cette dernière a inséré au sein du statut

pécuniaire de son personnel l'article 148 litigieux, lequel prévoit le paiement d'allocations de diplômes aux membres professionnels du personnel du service d'incendie de la ville.

L'article 148 du statut du personnel communal a ensuite été modifié, à nouveau, le 9/11/2005 afin de déterminer le montant des allocations de diplômes payables aux membres professionnels du personnel du service d'incendie de la ville.

Contrairement à ce qui était prévu par l'article 6 de l'arrêté royal du 20/6/1994, LA VILLE DE F..... n'a toutefois pas fixé de plafond total pour ces allocations.

Le 12/3/2007, Monsieur N. a sollicité auprès de la ville le paiement de deux allocations de diplômes conformément à l'article 148 du statut pécuniaire du personnel communal.

Dans ce cadre, la juriste de la ville a remis un avis positif le 10/4/2007, avis qui a été entériné par délibération du 30/4/2007 (pièce 12 du dossier de Monsieur N.). Cet avis attirait, par ailleurs, expressément l'attention de LA VILLE DE F..... sur le caractère « étonnant » de l'absence de plafond total prévu par le statut pécuniaire du personnel communal et sur la nécessité, si la ville souhaitait en fixer un comme pour les autres fonctions communales, de modifier ledit statut (pièce 11 du dossier de Monsieur N.).

LA VILLE DE F..... s'est, toutefois, abstenue de plafonner le montant des allocations de diplômes laissant en l'état son règlement statutaire.

Le système tel qu'institué par l'article 148 du statut pécuniaire est manifestement contraire à une norme hiérarchiquement supérieure à savoir l'arrêté royal du 20/6/1994.

En effet, comme l'observent P. BOUVIER, R. BORN, B. CUVELIER et P. PIRET, « la force juridique attribuée aux règlements varie selon les autorités qui les édictent : si l'arrêté royal et l'arrêté du gouvernement régional ou communautaire ont la même intensité de force obligatoire, ces règles l'emportent sur les arrêtés ministériels, lesquels priment les règlements communaux » (P. BOUVIER, R. BORN, B. CUVELIER et P. PIRET, « Eléments de droit administratif », 2^{ème} édition, Larcier, 2013, p. 118).

L'article 159 de la Constitution assure une protection contre l'autorité administrative en invoquant que « les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux qu'autant qu'ils seront conformes aux lois.

Comme le soulignent J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, « s'il ne leur appartient pas d'apprécier l'opportunité d'un acte administratif sur lequel se fonde une demande, une défense ou une exception, les cours et tribunaux ont, en revanche, en vertu de l'article 159 de la Constitution, le pouvoir et le devoir d'en vérifier la légalité interne et la légalité externe avant de lui donner effet » (J. SALMON, J. JAUMOTTE, E. THIBAUT, « Le Conseil d'Etat de Belgique », Bruylant, 2012, p. 401 ; voyez aussi Cass., 16/6/2006 et Cass., 23/10/2006, R.C.J.B., 2009, pp 21-42, note D. DE ROY, « L'exception d'illégalité instituée par l'article 159 de la Constitution : de la vision d'apocalypse à la juste mesure ? » ; R.R.D., 2006, p 238 et ss, note Y. HOUYET ; Cass., 21/12/2007, J.T. 2008, p. 554 et ss et note D. RENDERS, « L'autorité administrative doit-elle d'office refuser d'appliquer une loi inconstitutionnelle ? » ; F. KONING, « La preuve irrégulière en matière fiscale ou le Requiem d'Antigone », J.T., 2017, p. 73 et ss et spécialement pp. 81 et 82).

Se pose, néanmoins, la question de savoir si l'article 159 de la Constitution s'applique à LA VILLE DE F..... en sa qualité d'autorité administrative, et, dans l'affirmative, si elle est tenue d'appliquer le statut pécuniaire de son personnel (ou, à tout le moins certains articles, à savoir, en l'espèce, l'article 148) qu'elle tient pour illégal car contrevenant à une norme juridique hiérarchiquement supérieure, à savoir l'arrêté royal du 20/6/1994.

J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT observent à cet égard que « si l'on s'en tient strictement au texte même de l'article 159 de la Constitution, la réponse semble claire : cette disposition ne peut être appliquée par l'autorité administrative mais, seulement, par les juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif. Il s'ensuit qu'une autorité administrative ne pourrait donc jamais refuser d'appliquer un règlement illégal, quelle que soit, par ailleurs, l'autorité dont il émane » (J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, op. cit ., p. 403).

La jurisprudence constante du Conseil d'Etat est fixée en ce sens que « l'article 159 de la Constitution ne peut être appliqué par l'autorité administrative mais, seulement, par les juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif » (C.E., arrêt n° 149.576 du 28/9/2005, Dethier et consorts c/ Région wallonne ; C.E., arrêt n° 118448 du 12/4/2003, Vandern Eynde c/ RBC).

Ainsi, les termes de l'article 159 de la Constitution n'autorisent pas une autorité administrative à refuser d'appliquer son propre règlement. Il s'agit là de l'application d'un principe général de droit non écrit consacré par l'adage « Patere legem quam ipse fecisti » qui interdit à une entité administrative de ne pas respecter son règlement dans le cadre de l'adoption de décisions individuelles (voyez : M. NIHOUL, « Le citoyen peut-il invoquer l'application d'un règlement illégal ? », C.D.P.K., 2008, p. 610 à 621).

B. LOMBAERT souligne que « dans la fonction publique, la relation statutaire naît d'une décision unilatérale de l'autorité par laquelle l'agent est désigné. Par l'effet de cette désignation, l'agent est soumis à un régime de travail déterminé entièrement de manière unilatérale par des lois et des règlements édictés par l'autorité publique.

Dès lors que le statut est établi par des règles générales et abstraites, il est générateur d'égalité entre les agents qui – pour peu qu'ils se trouvent dans une même situation objective liée à leur grade, à l'emploi auquel ils sont affectés, à leur ancienneté, ... - sont soumis aux mêmes règles fixant leurs conditions de travail. Le statut n'admet aucune dérogation individuelle au profit ou au détriment d'un ou de quelques agents en particulier ; il exclut que des conditions particulières de travail soient négociées entre un agent et l'autorité ce qui constituerait une rupture de l'égalité entre agents (...).

La conséquence du caractère réglementaire du statut est que l'autorité est tenue de le respecter lorsqu'elle adopte des décisions individuelles relatives à la situation de son personnel.

Le principe « Patere legem quam ipse fecisti » implique, en effet, que l'autorité soit liée, lorsqu'elle prend des actes de portée individuelle, par les règles générales qu'elle s'est données à elle-même.

Ce principe, qui est inspiré par la règle d'égalité, s'applique au statut des agents de l'autorité publique .

Celle-ci ne peut déroger au statut que dans la mesure où celui-ci autorise une dérogation. En ce sens, le statut est obligatoire pour l'employeur public (voir le Précis de la fonction publique (dir. J. SAROT), Bruxelles, Bruylant, 1994, pp. 13 à 16) ». (B. LOMBAERT, obs. sous Cass., 24/2/2005, (C.04.D121.F), Rev. Dr. Comm., 2005/5, p. 39).

Cet adage procède du principe de légalité. Le Conseil d'Etat a, ainsi, jugé que dans la mesure où il invoque la violation de la règle exprimée par l'adage « Patere legem quam ipse fecisti », le moyen n'invoque pas une règle de droit autonome mais, seulement, l'applicabilité à une autorité administrative des règlements qu'elle a elle-même adoptés (arrêts Streef, n° 188250 et 188251 du 27/11/2008).

La violation de ce principe suppose, comme en l'espèce, l'existence d'un acte individuel qui déroge à un acte réglementaire (P. BOUVIER, R. BORN, B. CUVELIER, F. PIET, « Eléments de droit administratif », 2^{ème} édition, Larcier, 2013, p. 53).

Une chose est, néanmoins, de considérer que la mission de l'autorité administrative n'est pas de contrôler la légalité des règlements au moment d'adopter des décisions individuelles, autre chose est de lui indiquer la façon de demeurer dans la légalité.

Le Conseil d'Etat a, à cet effet, considéré « qu'en dehors des cas de révision ou d'annulation par l'autorité de tutelle, l'autorité administrative devait rétablir la légalité d'un arrêté ou d'un règlement illégal pris par elle, en révisant et en conformant sans délai à la loi, l'arrêté ou le règlement après constatation de l'illégalité » (C.E., arrêt n° 25858 du 14/11/1985, S.A. Meubelcentrale Heylen ; dans le même sens et en des termes similaires, arrêt n° 138974 du 10/1/2005, De Vreese et consorts).

La doctrine la plus autorisée ne s'exprime pas différemment lorsqu'elle souligne que « la véritable solution passe (...) par l'obligation pour l'autorité administrative d'abroger ou de modifier, voire, le cas échéant, de retirer un règlement dont l'illégalité a été établie par un juge (ou du moins la disposition litigieuse) et à en refuser l'application tant qu'elle n'a pas procédé de la sorte (...). Il n'appartient pas à une autorité administrative – sous réserve de l'hypothèse dans laquelle l'illégalité qui entacherait le règlement serait telle qu'il y aurait lieu de considérer celui-ci comme inexistant – de refuser d'appliquer à des cas individuels le règlement qu'elle a elle-même adopté » (J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, op. cit., pp. 405 et 783).

Il résulte, ainsi, des développements qui précèdent que LA VILLE DE F..... doit donc respecter les dispositions réglementaires qu'elle a elle-même édictées et qui sont créatrices de droit dans le chef des membres de son personnel et, plus particulièrement, dans le chef de Monsieur N..

Seule une modification du statut pécuniaire de son personnel permettrait, en réalité, à LA VILLE DE F..... de plafonner les allocations de diplômés qui sont dues à Monsieur N. pour se conformer à l'arrêté royal du 20/6/1994.

Ces principes, ont, du reste, été rappelés à LA VILLE DE F..... par la Région Wallonne, autorité de tutelle, qui dans son courrier du 25/10/2010, a indiqué « qu'il importait, au préalable, de supprimer dans le chapitre X bis les dispositions transitoires litigieuses » car tant qu'elles demeureraient inscrites au sein du statut pécuniaire du personnel, l'échelle barémique octroyée à l'officier professionnel trouvait un fondement statutaire (pièce 19 du dossier de Monsieur N.).

Or, force est à la cour de céans de constater, avec Monsieur N., qu'à l'heure actuelle, aucune modification de l'article 148 n'est intervenue pour le rendre conforme à l'arrêté royal du 20/6/1994.

Il en résulte que la délibération du collège communal de LA VILLE DE F..... du 4/11/2014, par laquelle LA VILLE DE F..... a décidé de ne plus lui accorder les allocations de diplômés à partir du 1/12/2014 et de ne lui verser que « l'incontestablement dû » est illégale.

Cette délibération du collège communal est, en effet, totalement contraire à l'article 148 du statut pécuniaire du personnel communal qui constitue un acte administratif unilatéral de portée réglementaire que LA VILLE DE F..... devait appliquer dès lors qu'il n'a fait l'objet d'aucune modification pour le rendre conforme à l'arrêté royal du 20/6/1994.

b.1) conclusions

En conclusions, il s'impose de réformer le jugement dont appel en ce qu'il a considéré que la demande de condamnation de LA VILLE DE F..... au paiement des allocations de diplômes conformément à l'article 148 du statut pécuniaire du personnel communal de cette dernière était dénuée de fondement.

L'appel principal de Monsieur N. est fondé sur ce point.

II. B. Quant au non-paiement des prestations exceptionnelles

Thèse des parties

LA VILLE DE F....., aux termes d'explications difficilement compréhensibles, soutient que certaines heures dont Monsieur N. sollicite le paiement seraient des heures prestées en période de congé (maladie, congé légal ou don de sang) et ne seraient, en conséquence, pas dues.

Il s'agit plus précisément des heures prestées les 31/7/2014 (congé de maladie), 8/8/2014 (don de sang) et 5/9/2014 (congé légal).

Monsieur N. ne conteste pas qu'aucune prestation exceptionnelle ne puisse être prestée et, partant, payée en cas de congé de maladie.

Il conteste, toutefois, que les journées des 31/7/2014 (congé de maladie) et du 8/8/2014 (don de sang) puissent être considérées comme des jours de congé de maladie.

II. B. 1. Sur le jour de congé de maladie et le don de sang

Pour rappel, Monsieur N. ne conteste pas qu'aucune prestation exceptionnelle ne puisse être assurée (et, en conséquence, payée) en cas de congé de maladie.

Il conteste, toutefois, que les journées des 31/7/2014 (congé de maladie) et du

8/8/2014 (don de sang) puissent être considérées comme des jours de congé de maladie.

En effet :

- d'une part, conformément à l'article 169 du statut administratif du personnel du service d'incendie de la ville :

« L'agent qui tombe malade dans le courant de la journée et qui est autorisé par son chef de service à quitter son travail pour regagner son domicile ou pour recevoir des soins est couvert par une dispense de service.

Si l'absence ne dépasse pas la journée, un certificat médical n'est pas nécessaire et elle ne doit pas être comptabilisée comme congé de maladie »

Or, force est de constater qu'aucun certificat médical n'a été déposé pour le 31/7/2014 (pièce n° 38). Monsieur N. n'était donc pas en congé maladie à cette date, mais faisait l'objet d'une dispense de service, conformément à l'article 169 du statut administratif du personnel.

- d'autre part, l'article 215 du statut administratif du personnel du service incendie précise que :

« Des dispenses de service sont accordées à l'occasion des événements suivants, et dans les limites du temps strictement nécessaire :

(...)

6. Le jour du don volontaire de sang, sur production d'une attestation médicale justifiant ce don.

(...)

Ces périodes sont assimilées à des périodes d'activité de service et sont rémunérées ».

La journée du 8/8/2014 doit donc également être considérée comme faisant l'objet d'une dispense de service dans le chef de Monsieur N. et être assimilée à une période d'activité.

Ne s'agissant pas de jours de congés de maladie mais de jours de dispense de service, assimilés à des périodes de service, rien n'interdisait Monsieur N. à participer à des interventions les 31/7 et 8/8/2014.

LA VILLE DE F..... n'évoque dans ses conclusions aucun élément contredisant l'argumentation de Monsieur N..

Les heures prestées les 31/7 et 8/8/2014 doivent, en conséquence, être rémunérées.

II. B. 2) sur le jour de congé légal

Conformément à l'article 2 du règlement organique du service incendie de LA VILLE DE F....., il appartient à l'officier chef de service d'assurer l'organisation et le bon fonctionnement du service, sans préjudice des pouvoirs du bourgmestre.

Sur cette base, un rôle de garde a été établi (pièces 41 et 42), lequel prévoyait que Monsieur N. serait de garde le 5/9/2014 dès 17 h conformément à l'article 6.1. du règlement d'ordre intérieur du service.

Dès lors que Monsieur N. était de garde à cette date, il est logique qu'il ait participé aux interventions qui se sont déroulées le 5/9/2014.

LA VILLE DE F..... n'évoque dans ses conclusions aucun élément contredisant l'argumentation de Monsieur N..

Les heures prestées le 5/9/2014 doivent, en conséquence, être rémunérées.

II. B. 3) Sur les autres heures réclamées

En application de l'article 146 du statut pécuniaire du personnel de LA VILLE DE F....., Monsieur N. a sollicité le paiement d'heures de prestations exceptionnelles accomplies durant les mois de février à octobre 2014 et essentiellement liées à des interventions accomplies durant les week-ends, nuits et jours fériés ainsi qu'à l'organisation des obsèques d'un membre du service incendie durant ses congés.

Tout en déclarant dans ses conclusions de synthèse du 28/11/2016 (pièce 30) « avoir mandaté son service financier aux fins de procéder au paiement de ces heures sur le compte bancaire de Monsieur N. », LA VILLE DE F..... souligne, néanmoins, de manière incompréhensible (!) « qu'elle maintient, toutefois, son argumentation à titre principal relativement au régime de preuve car il lui semble important de rappeler qu'il ne suffisait pas à Monsieur N. de solliciter l'application de l'article 146 du statut pécuniaire mais de prouver avec exactitude et de manière détaillée la réalité des prestations exceptionnelles vantées ».

LA VILLE DE F..... ne peut sérieusement prétendre tout à la fois mandater son service financier aux fins de régler les sommes dues à Monsieur N. (c'est-à-dire acquiescer

à la demande de Monsieur N.) et parallèlement maintenir sa contestation fondée sur l'absence de preuve de la matérialité des prestations exceptionnelles revendiquées par Monsieur N...

Partant, il y a lieu de condamner LA VILLE DE F..... à payer à Monsieur N. les heures de prestations exceptionnelles qui lui sont toujours dues, à savoir :

- 11 heures exceptionnelles pour le mois de février 2014, dont 5 heures au taux de 125% et 6 heures au taux de 200% ;
- 8 heures exceptionnelles pour le mois d'avril 2014, dont 4 heures au taux de 125% et 4 heures au taux de 200% ;
- 44 heures supplémentaires pour le mois de juillet 2014, dont 23 heures au taux de 125% et 21 heures au taux de 200% ;
- 7 heures exceptionnelles pour le mois d'août 2014, dont 4 heures au taux de 125% et 3 heures au taux de 200% ;
- 14 heures exceptionnelles pour le mois de septembre 2014, dont 2 heures au taux de 125% et 4 heures au taux de 200% ;
- 6 heures exceptionnelles pour le mois d'octobre 2014, dont 2 heures au taux de 125% et 4 heures au taux de 200% ;

Il s'impose de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a condamné LA VILLE DE F..... à payer à Monsieur N. la somme d'1 € provisionnel à titre de rémunération des heures de prestations exceptionnelles accomplies durant les mois de février à octobre 2014.

II. C. Quant au non-paiement des indemnités pour incapacité de travail calculées sur base des heures supplémentaires prestées durant l'année précédente

Devant le premier juge, Monsieur N. sollicitait la condamnation de LA VILLE DE F..... au paiement des indemnités journalières pour incapacité de travail, calculées sur base des heures supplémentaires prestées au cours de l'année précédente.

Dans ce cadre, et sur base des informations alors à sa disposition, Monsieur N. établissait le décompte des montants dus par LA VILLE DE F....., comme suit :

- | | |
|---|------------|
| - pour la période du 18 avril au 12 juin 2014 : | 3.101,62 € |
| - pour la période du 13 juin au 30 juin 2014 : | 997,56 € |

- pour la période du 8 octobre au 31 décembre 2014 :	4.707,99 €
- pour la période du 1 ^{er} janvier 2015 au 28 février 2015 :	3.267,45 €
- pour la période du 1 ^{er} mars 2015 au 18 mars 2015 :	<u>997,56 €</u>
Soit un montant total de :	13.072,18 €

Le premier juge a décidé de faire droit à cette demande, décision à l'encontre de laquelle LA VILLE DE F..... a formé un appel incident.

En degré d'appel, la Ville de Fleurus ne conteste plus que de telles indemnités soient dues mais postule la réduction du montant dû à la somme de 12.148,50 € au titre d'indemnités pour incapacité de travail pour les périodes du 18 avril au 30 juin 2014 et du 8 octobre 2014 au 18 mars 2015 en lieu et place de la somme de 12.579,49 €, montant réévalué à la baisse par Monsieur N. dans le cadre du débat judiciaire noué devant la cour de céans.

Cependant, tout en sollicitant la réduction du montant postulé à la somme de 12.148,50€, LA VILLE DE F..... s'abstient de produire aux débats le moindre élément susceptible de justifier ses prétentions.

Elle se borne à évoquer une vérification opérée par son service financier qui révélerait un calcul erroné d'heures supplémentaires à 125 et 200% mais elle ne fournit pas, à l'appui de sa contestation, le détail du recalcul opéré par ses soins (la référence à la pièce II. 10 du dossier de Monsieur N. est erronée puisqu'elle a trait au décompte initial de Monsieur N. !).

Force est, dès lors, à la cour de céans d'entériner le décompte de Monsieur N. revu à la baisse (pages 44 et 45 de ses conclusions de synthèse) arrêté à la somme de 12.579,49 €.

Il s'impose, partant, de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré ce chef de demande fondé et, partant, de condamner LA VILLE DE F..... à payer à Monsieur N., à titre d'indemnités pour incapacité de travail, la somme de 12.579,49 € bruts.

L'appel incident de LA VILLE DE F..... est non fondé quant à ce.

III. Quant à la détermination de la situation pécuniaire de Monsieur N. à partir du 1/1/2016, date de son intégration au sein de la zone de secours Hainaut Est

Déférant au vœu exprimé par les parties à l'audience, la cour de céans entend réserver à statuer quant à ce.

PAR CES MOTIFS,

La Cour du travail,

Statuant contradictoirement,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24 ;

Déclare l'appel principal de Monsieur N. recevable et fondé dans les limites ci-après :

- Dit pour droit que l'article 150 du statut du personnel de LA VILLE DE F..... est applicable à Monsieur N. de telle sorte qu'il est en droit de bénéficier de l'échelle barémique AP 15 ;

- Dit pour droit qu'en vertu de l'article 148 du statut du personnel de LA VILLE DE F..... applicable à Monsieur N., ce dernier est en droit de bénéficier des allocations de diplômes non plafonnées, LA VILLE DE F..... n'ayant pas adapté son règlement à l'arrêté royal du 20/6/1994 ;

- Dit pour droit que la délibération du collège communal de LA VILLE DE F..... du 4/11/2014 est entachée d'illégalité car contraire aux articles 148 et 150 du statut pécuniaire du personnel communal de LA VILLE DE F..... de telle sorte qu'elle doit être écartée en application de l'article 159 de la Constitution;

Partant de ce constat, condamne LA VILLE DE F..... à payer à Monsieur N. :

- les arriérés de traitement calculés (en ce compris pour ses prestations exceptionnelles, dominicales et nocturnes) sur base de l'échelle barémique AP 15, conformément à l'article 150 du statut pécuniaire du personnel communal de LA VILLE DE F..... (montant annuel non indexé de 44.797,10 €, montant annuel indexé au 1^{er} janvier 2013 de 71.569,14 €) en ce compris tous les avantages y afférents ce, à dater du 1^{er} décembre 2014 (date à laquelle Monsieur N. a vu son traitement réduit d'autorité) et jusqu'au 31 décembre 2015 (date du passage en zone de secours), outre les intérêts dus sur lesdits montants à dater de leur débiton et jusqu'à parfait paiement ;

- les allocations de diplômes dues conformément à l'article 148 du statut pécuniaire du personnel communal de LA VILLE DE F..... en raison de son certificat de niveau 2 de conseiller en prévention (montant annuel non indexé de 495,79 €, montant annuel indexé au 1^{er} janvier 2013 de 797,43 €) à dater du 1^{er} décembre 2014 et jusqu'au 31 décembre 2015, outre les intérêts dus sur lesdits montants à dater de leur débiton et jusqu'à parfait paiement ;

Déclare l'appel incident recevable mais non fondé ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a considéré que la demande originaire de Monsieur N. était recevable, Monsieur N. disposant d'un intérêt personnel et légitime pour diligenter son action à l'encontre de LA VILLE DE F..... ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a condamné LA VILLE DE F..... à verser à Monsieur N. la somme d'**1 € provisionnel** à titre de rémunération des heures de prestations exceptionnelles accomplies durant les mois de février, avril, juillet, août, septembre et octobre 2014, outre les intérêts dus sur lesdits montants à dater de leur débit et ce jusqu'à parfait paiement ;

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a déclaré le chef de demande portant sur les indemnités pour incapacité de travail fondé et condamne LA VILLE DE F..... à verser à Monsieur N., à ce titre, la **somme brute de 12.579,49 €**, outre les intérêts dus sur lesdits montants à dater de leur débit et ce jusqu'à parfait paiement ;

Réserve à statuer sur les montants définitifs dus à titre de prestations exceptionnelles ;

Réserve à statuer sur la détermination de la situation pécuniaire de Monsieur N. à partir du 1/1/2016, date de son intégration au sein de la zone de secours Hainaut-Est ;

Réserve à statuer sur les frais et dépens des deux instances ;

Renvoie la cause au rôle particulier pour le surplus ;

Ainsi jugé par la 3^{ème} chambre de la cour du travail de Mons, composée de :

X. VLIEGHE, président, présidant la chambre,
B. CORNEZ, conseiller social au titre d'employeur,
N. JACQUEMIN, conseiller social au titre de travailleur employé,
N. ZANEI, greffier,

qui en ont préalablement signé la minute.

Et prononcé en langue française, à l'audience publique du 21 mars 2017, par Monsieur le président X. VLIEGHE, avec l'assistance de Madame le greffier N. ZANEI, greffier.