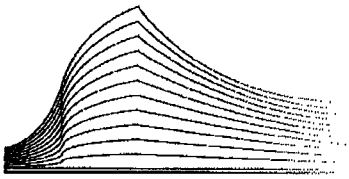

Numéro de répertoire : **2018/** 014978	**Expédition**
Date du prononcé : 28/11/2018	
Numéro de rôle : **17/6577/A**	
Numéro auditorat : 17/7/17/037	
Matière : **contrat de travail employé**	
Type de jugement : **réouverture des débats (774)**	

Délivrée à Le € : PC :	Délivrée à Le € : PC :

Liquidation au fonds : NON
(loi du 19 mars 2017)

Tribunal du travail francophone de Bruxelles

3ème Chambre

Jugement

EN CAUSE :

Monsieur R

partie demanderesse, comparaissant par Me Hervé HERION loco Me Vincent DE WOLF, Avocats;

CONTRE :

La Z
dont le siège social est situé

partie défenderesse, comparaissant par Me Amaury ARNOULD loco Me Jean-Yves VERSLYPE et Me Antoine CASTADOT, Avocats;

* * *

Vu la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire ;

I. PROCEDURE

Monsieur R a introduit la présente action à l'encontre de LA Z par citation du 11 octobre 2017.

Une ordonnance fixant les délais pour conclure sur pied de l'article 747 du Code judiciaire a été prononcée le 24 octobre 2017.

LA Z a déposé des conclusions le 26 décembre 2017.

Monsieur R déposé ses conclusions principales le 26 février 2018.

Une ordonnance rectificative fixant les délais pour conclure sur pied de l'article 747 du Code judiciaire, annulant et remplaçant celle du 24 octobre 2017, a été prononcée le 1er mars 2018.

LA Z a déposé des conclusions additionnelles et de synthèse le 26 avril 2018.

Monsieur R a déposé ses conclusions additionnelles et de synthèse le 3 juillet 2018.

LA Z a déposé des conclusions additionnelles et de synthèse le 27 août 2018.

Monsieur R a déposé son dossier de pièces le 26 février 2018.

LA Z a déposé son dossier de pièces le 27 août 2018.

Les parties ont été entendues en leurs dires et moyens à l'audience publique du 24 octobre 2018, après que le tribunal ait constaté l'échec de la tentative de conciliation prévue par l'article 734 du Code judiciaire.

Après la clôture des débats, Monsieur Frédéric MASSON, Substitut de l'Auditeur du travail, a donné un avis concluant au non-fondement des demandes de Monsieur R auquel les parties n'ont pas répliqué.

L'affaire a ensuite été prise en délibéré à l'audience publique du 24 octobre 2018.

II. OBJET

Par citation du 11 octobre 2017, Monsieur R a demandé au Tribunal de:

- *à titre principal* :
  - dire pour droit qu'il a droit à la prime d'opérationnalité et aux chèques-repas ;
  - condamner la Z au calcul de l'intégralité des arriérés de paiement de la prime d'opérationnalité et des chèques-repas, ainsi qu'à fournir une preuve de ces calculs et de ces résultats ;
  - condamner la Z au paiement d'une indemnité en raison de la discrimination fondée sur la conviction syndicale, équivalente à 6 mois de rémunération ;
- *à titre subsidiaire* :
  - déclarer illégale la décision du 8 mars 2017 du Collège de la Z et l'écarter, sur pied de l'article 159 de la Constitution ;
  - condamner la Z au paiement des chèques-repas et de la prime d'opérationnalité dus avec effet rétroactif au 3 mars 2017 ;
  - condamner la Z au paiement de dommages et intérêts équivalents à 6 mois de rémunération à titre de réparation sur la base de l'article 1382 du Code civil ;

Monsieur R demande également la condamnation de la Z au paiement des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure (liquidés à 346,45 € : 215,27 € à titre de frais de citation et 131,18 € à titre d'indemnité de procédure).

Par conclusions du 26 décembre 2017, LA Z a formulé une **demande reconventionnelle** visant à réclamer à Monsieur R le remboursement des montants indûment payés pour la période du 1er mai 2015 au 8 mars 2017, fixée de manière provisionnelle à 1 €.

III. FAITS

Monsieur R est entré en service en qualité de « *sapeur-pompier chauffeur/ambulancier stagiaire* » auprès du service incendie de la ville de Mons le 4 février 2000.

Au 1er janvier 2015, il a été transféré à LA Z conformément à la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile. A cette date, il avait le grade de « *Sergent Sapeur-Pompier Chauffeur/Ambulancier* ».

Le 16 avril 2015, le Syndicat Libre de la Fonction Publique (SLFP en abrégé) a écrit à LA Z pour lui demander que Monsieur R soit détaché à temps plein au SLFP et puisse à cet effet représenter le personnel de LA Z de façon régulière et permanente à partir du 1er mai 2015[1], en application de l'article 73 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, qui dispose que « *L'agrément d'un membre du personnel en tant que délégué permanent doit être accordé par l'autorité dont il relève, à la demande d'un dirigeant responsable de son organisation syndicale* ».

Le 13 mai 2015, le Collège Zonal de LA Z a pris connaissance de la demande de désignation de Monsieur R en tant que délégué permanent et a répondu favorablement à cette demande. Le Collège Zonal a partant autorisé le congé syndical de Monsieur R à partir du 1er mai 2015[2] conformément à l'article 77, § 1er de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 précité.

LA Z a interrogé le SPF Emploi le 12 août 2015 afin de savoir si le membre de son personnel qui se trouve en congé syndical continue à bénéficier de sa prime d'opérationnalité.

Monsieur le Ministre de la Sécurité et de l'Intérieur (ci-après « le SPF Intérieur »), autorité de tutelle de LA Z , a répondu par la négative dans un courrier du 3 novembre 2015[3] :

> « *[...]*
> *Une dispense de service n'a de sens que pour les périodes pendant lesquels le membre du personnel doit accomplir des prestations de service.*

[1] Pièce 1 du dossier de LA Z
[2] Pièce 2 du dossier de LA Z
[3] Pièce 3 du dossier de LA Z

Le délégué syndical professionnel qui n'est pas de service le jour d'une réunion syndicale ne pourra évidemment pas obtenir de dispense de service pour cette activité syndicale et la durée de la réunion ne sera pas prise en compte comme temps de travail et ne donnera lieu ni à une compensation ni à l'octroi de chèques-repas.
En outre, lorsque le membre du personnel obtient une dispense de service ou un congé pour raison syndicale, il ne bénéficie ni de chèque-repas ni de la prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières puisque leur bénéfice est lié à l'accomplissement de prestations effectives. Le principe même de la dispense de service est justement qu'aucune prestation ne doit être effectuée pendant la durée de la dispense [...] ».

Le 16 décembre 2016, le directeur financier de la Ville de Binche, Monsieur F a envoyé un courrier électronique au SPF Intérieur concernant la situation de plusieurs personnes, à savoir si:

1) Le Colonel S peut bénéficier de la prime d'opérationnalité alors qu'il est détaché à la Province du Hainaut ;
2) Le Major J peut bénéficier de la prime d'opérationnalité alors qu'il est détaché à ½ temps au SPF Intérieur ;
3) Monsieur R peut bénéficier de la prime d'opérationnalité alors qu'il est détaché au SLFP ;
4) Les délégués syndicaux zonaux qui participent aux diverses réunion peuvent bénéficier de la prime d'opérationnalité durant ces réunions.

Le SPF Intérieur a répondu à cette demande le 22 décembre 2016[4] :

« *Pour les cas (1) et (2) :*
Dans l'état actuel de la réglementation, la prime d'opérationnalité reste due en cas de détachement. Messieurs S et J continuent donc d'en bénéficier.
Pour les cas (3) et (4) :
Le ministre a déjà répondu au Président de la Z en novembre 2015[...].
Il en ressort que les délégués syndicaux qui participent aux réunions syndicales pendant une période où ils devraient accomplir des prestations de service, reçoivent une dispense de service pour pouvoir assister à la réunion. La prime d'opérationnalité n'est prévue que pour les périodes de prestations effectives. Lorsque les pompiers sont dispensés de service, ils ne sont pas en prestations effectives. Le même raisonnement s'applique au délégué permanent en congé pour raison syndicale ».

Ce courrier électronique a été communiqué à Monsieur R le 9 février 2017 qui a réagi immédiatement pour courrier électronique du même jour, contestant le non-paiement de la prime d'opérationnalité[5].

Le 13 février 2017, Monsieur F a écrit une nouvelle fois à LA Z afin de contester le fait qu'il ne pourrait plus bénéficier de la prime d'opérationnalité et demandant une position claire et définitive à ce sujet[6].

---

[4] Pièce 4 du dossier de LA Z
[5] Pièce 5 du dossier de LA Z
[6] Pièce 6 du dossier de LA Z

LA Z a ensuite interrogé le SPF Intérieur quant aux arguments soulevés par Monsieur R

Le 16 février 2017, la Direction juridique de la DG Sécurité Civile du SPF Intérieur a confirmé dans les termes suivants la position officielle[7] :

> *« le délégué permanent est en congé de plein droit, il ne peut donc effectuer aucune prestation. [...]*
> *Un délégué permanent qui est placé de plein droit en congé syndical ne peut donc prétendre, pendant la durée de ce congé aux allocations et primes qui, comme les allocations pour prestations de nuit et de week-end (ancien statut pécuniaire) ou la prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières (nouveau statut pécuniaire), sont accordées uniquement en cas de prestations effectives. Il en est de même pour un délégué syndical qui obtient une dispense de service. Un délégué syndical en congé ou en dispense de service n'effectue pas plus de prestations effectives valorisables qu'un pompier qui, pendant ses périodes de congés ou de repos, exerce une activité professionnelle accessoire ou pratique le jardinage. [...]*
> *Un officier qui serait en congé politique d'office pour toute la durée de son mandat de membre de la Chambre des Représentants, par exemple, n'aurait pas droit non plus à ses primes d'opérationnalité même si ce type de congé n'est pas prévu par le statut administratif mais par la loi du 18 décembre 1986 instituant le congé politique pour les membres du personnel des services publics et qui a été rendue applicable au personnel opérationnel et administratif des zones de secours suite à sa modification par la loi du 9 novembre 2015.*
> *Enfin, la comparaison faite avec le personnel détaché n'est pas pertinente. En effet, le membre du personnel en congé syndical et le membre du personnel détaché ne se trouvent pas dans des situations statutaires comparables. Le membre du personnel détaché reste soumis à l'autorité hiérarchique au régime disciplinaire, à l'évaluation, au régime de congés, au contrôle des absences pour maladie, etc alors que le membre du personnel en congé syndical n'est plus soumis à ces dispositions statutaires pendant la durée de son congé. »*

Le 8 mars 2017, le Collège de LA Z a pris connaissance de la position de l'autorité de tutelle, s'y est alignée et a décidé que Monsieur R n'avait plus droit au paiement de la prime d'opérationnalité en raison de son congé syndical.

Le 7 avril 2017, le conseil de Monsieur R a mis LA Z en demeure de lui octroyer la prime d'opérationnalité [8].

Le SLFP a interrogé le SPF Intérieur le 17 avril 2017 afin de connaître sa position quant au paiement de la prime d'opérationnalité lorsqu'un agent se trouve en congé syndical.

Le 5 mai 2017, le SPF Intérieur a répondu dans les termes suivants au SLFP[9] :

---

[7] Pièce 7 du dossier de LA Z
[8] Pièce 9 du dossier de LA Z
[9] Pièce 11 du dossier de LA Z

« Le membre du personnel qui est placé de plein droit en congé syndical ou qui obtient une dispense de service pour raisons syndicales ne peut donc prétendre, pendant la durée de ce congé ou de cette dispense de service, aux allocations et primes qui, comme les allocations pour prestations de nuit et de week-end (ancien statut pécuniaire) ou la prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières (nouveau statut pécuniaire), ou encore l'allocation pour diplôme sont accordées uniquement en cas de prestations effectives. Le principe même de la dispense de service ou d'un congé est justement qu'aucune prestation ne doit être effectuée pendant la durée de la dispense ou du congé. Un délégué syndical en congé ou en dispense de service n'effectue pas plus de prestations effectives valorisables pour l'octroi d'une prime ou d'une allocation qu'un pompier qui, pendant ses périodes de congés ou de repos exerce une activité professionnelle accessoire ou pratique le jardinage.

[...]

En ce qui concerne la disposition spécifique de l'article 25 relative au commandant de zone et aux officiers qui n'effectuent pas de service de rappel, elle vise uniquement à limiter le paiement de la prime d'opérationnalité à maximum 38 heures par semaine, quel que soit le nombre d'heures réellement prestées. Il s'agit d'une disposition qui s'ajoute à la règle générale en la restreignant. Il est donc évident que son objectif et que son effet ne sont pas de permettre d'octroyer une prime d'opérationnalité à ces officiers lorsqu'il n'y a pas de prestations effectives et que le congé est prévu pour une autre réglementation que le statut administratif. (...).

L'article 25 du statut pécuniaire sera reformulé afin d'éviter toute confusion à cet égard ».

IV. DISCUSSION

1. En ce qui concerne la prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières

1.1. Nature de la prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières

1.1.1.

La prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières revendiquée par Monsieur R est prévue à **l'article 25 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 portant statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours.**

Cette disposition[10] prévoit que :

« Le membre du personnel professionnel bénéficie d'une prime pour chaque période de prestations effectives. Le commandant de zone et les officiers professionnels ne participant pas à un service de rappel en cas d'intervention bénéficient d'une prime à raison de 7,6 heures pour chaque jour de la semaine compris entre le lundi et le vendredi et qui n'est pas couvert par un congé ou une dispense de service [visés au chapitre 3 du livre 9, titre 1er, de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours[11]].

[10] Dans sa version applicable depuis le 1er avril 2018, date d'entrée en vigueur de l'AR du 26 janvier 2018 modifiant cette disposition.

[11] Ce paragraphe figurait dans la version applicable jusqu'au 31 mars 2018, avant l'entrée en vigueur de l'article 5 de l'AR du 26 janvier 2018 précité.

Lorsque le membre du personnel professionnel est réaffecté dans des tâches opérationnelles plus légères comme membre du personnel opérationnel en vertu des dispositions du titre 4 du livre 5 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours, le montant de ladite prime est réduit de vingt-cinq pourcents.

Lorsque le membre du personnel professionnel est réaffecté dans des tâches administratives, techniques ou logistiques comme membre du personnel administratif en vertu des dispositions du titre 4 du livre 5 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours, le montant de ladite prime est réduit de septante-cinq pourcents.

Lorsque le membre du personnel professionnel est affecté à une fonction allégée, adaptée, en vertu des dispositions du titre 5 du livre 5 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours, le montant de ladite prime est réduit de vingt-cinq pourcents. »

1.1.2.
L'article 26 de ce même arrêté royal précise le calcul de la prime. Le montant de la prime est calculé selon la formule suivante : **x B H** :

- La valeur de **B** correspond au montant de la rémunération horaire de base ;

- La valeur de **H** correspond au nombre d'heures de la période de prestations effectives ;

- La valeur de **x** correspond à la pondération de la prime qui varie selon le grade du membre du personnel professionnel :

    - pour les grades de sapeur-pompier, de caporal, de sergent, de premier sergent, de sergent-major, d'adjudant et d'adjudant-chef, x est égal à 0,38;
    - pour le grade de lieutenant, x est égal à 0,28;
    - pour le grade de capitaine, x est égal à 0,28;
    - pour le grade de major, x est égal à 0,22;
    - pour le grade de colonel, x est égal à 0,18.

1.1.3.
Le Tribunal regrette que Monsieur R n'ait déposé aucune fiche de paie dans son dossier afin de déterminer l'étendue de sa perte de salaire depuis la suppression de sa prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières.

Toutefois, si le Tribunal comprend correctement la formule reprise ci-avant, le montant des primes d'opérationnalité pourrait atteindre environ 38% du salaire horaire de base multiplié par le nombre d'heures de prestations effectives, compte tenu de son grade de sergent. Il s'agit donc d'un montant conséquent.

1.1.4.
La précision relative aux commandants de zone et aux officiers professionnels prévue à l'article 25, alinéa 1er de l'arrêté royal ne concerne pas Monsieur R puisqu'il ne dispose pas de la qualité d'officier.

Monsieur R a en effet le grade de Sergent qui correspond à la catégorie de cadre moyen regroupant les sous-officiers en application de l'article 5 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 portant statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours. Le cadre supérieur comprend les grades d'officiers : lieutenant, capitaine, major et colonel.

1.1.5.
Il convient dès lors de déterminer la notion de « *prestations effectives* » contenue à l'article 25, qui n'est nullement définie dans l'arrêté royal du 19 avril 2014 portant statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours, pas plus que la notion de « *prestations irrégulières* ».

Le rapport au Roi précise que « *Il est inutile de donner une définition des prestations irrégulières dans la mesure où le pompier professionnel bénéficie d'une prime d'opérationnalité et de prestations irrégulières pour toute période de prestations effectives, quel que soit le moment où elle est prestée* ».

En l'espèce, il importe de savoir si la notion de « *prestations effectives* » couvre les prestations effectuées par un membre du personnel opérationnel qui est agréé en qualité de délégué permanent.

1.1.6.
Le Tribunal observe d'emblée que les dispositions figurant à l'article 25 du Statut pécuniaire, prévoyant la réduction de la prime de 25% ou de 75% en cas de réaffectation à des tâches opérationnelles plus légères ou des tâches administratives, ne peuvent être appliquées à Monsieur R puisqu'il n'entre pas dans les conditions prévues pour une réaffectation prévue aux articles 110 et suivants de l'arrêté royal du 19 avril 2014 portant statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours.

L'article 111 précise en effet les cas dans lesquelles une réaffectation peut avoir lieu :

> *« La réaffectation peut avoir lieu dans les deux cas suivants :*
>
> *1° si le membre du personnel est déclaré médicalement inapte à exercer son emploi, mais qu'il est déclaré apte à exercer un autre emploi compatible avec son état de santé;*
>
> *2° sur requête volontaire du membre du personnel, qui :*
>
> *a) a atteint l'âge de cinquante-six ans;*
>
> *b) compte quinze années d'ancienneté en tant que membre du personnel professionnel dans un grade opérationnel et;*
>
> *c) fait partie du cadre de base ou du cadre moyen ou du cadre supérieur à condition qu'il soit principalement chargé de tâches opérationnelles.*

Le conseil peut prévoir d'autres possibilités de réaffectation dans la zone. »

Selon l'article 112, la réaffectation est décidée par le conseil, sur avis du commandant.

1.2. Statut d'un délégué permanent

L'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités prévoit en son **article 77§1** que :

> *« Le membre du personnel, dès qu'il est agréé en qualité de délégué permanent, est de plein droit en congé syndical.*
>
> *A ce titre, il n'est pas soumis à l'autorité hiérarchique. Il est néanmoins censé être en activité de service. Il demeure soumis aux dispositions qui déterminent ses droits personnels dans cette position, notamment son droit au traitement et à l'avancement de traitement et de grade ».*

Il ressort donc de cette disposition que le délégué permanent est de plein droit en **congé syndical** mais qu'il est néanmoins **censé être en activité de service**.

En vertu de l'article 184 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif, sauf disposition contraire, le membre du personnel professionnel en activité de service a droit au traitement et à l'avancement dans son échelle de traitement. Il peut faire valoir ses titres à la promotion par avancement en grade ou barémique et à l'attribution d'un mandat.

Le délégué permanent maintient donc son droit à son traitement annuel tel que défini aux articles 7 et suivants du statut pécuniaire.

L'article 77§1er précité précise en outre que le délégué permanent demeure « *soumis aux dispositions qui déterminent ses droits personnels dans cette position, notamment son droit au traitement et à l'avancement de traitement et de grade* », ce qui semble indiquer que ce n'est pas uniquement le droit au traitement annuel au sens strict qui est maintenu. Les droits personnels devraient également viser d'autres avantages, dont la prime d'opérationnalité.

J. JACQMAIN écrit à ce sujet[12]:

> *« Une situation mérite l'attention: celle du « délégué permanent ». L'arrêté royal du 28 septembre 1984 autorise en effet une organisation syndicale des services publics (qu'elle soit représentative ou simplement agréée) à demander à une autorité de mettre un membre du personnel à sa disposition.* ***Ce régime appelé « détachement syndical » n'est pas limité dans le temps.***

[12] J. JACQMAIN, « Chapitre II. Brève description des systèmes de relations collectives propres aux services publics », Guide social Permanent, Tome 5, Commentaires droit du Travail, partie IV, Livre II, p. 680-681.

*Le délégué permanent ne se trouve plus sous l'autorité de son administration, mais il est censé rester en activité de service (s'il s'agit d'un statutaire) ou poursuivre l'exécution de son contrat (s'il fait partie du personnel contractuel); **il perçoit normalement sa rémunération**, que l'organisation syndicale rembourse à l'autorité employeuse selon les modalités définies par l'arrêté royal (à moins que cette dernière renonce à réclamer le remboursement) ».*

La question de savoir ce que l'on entend par « *prestations effectives* » doit être donc déterminée en l'espèce en tenant compte de l'article 77 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984.

1.3. Interprétation de la notion de « prestations effectives » pour le permanent syndical

1.3.1.
Le Tribunal est d'avis que la notion «*prestations effectives* » ne peut être assimilée à la notion de «*d'activité de service* ».

Bien que l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif ne définisse pas la notion de « *prestations effectives* », il paraît en effet difficile de considérer qu'il y a prestations effectives lorsqu'un membre du personnel est notamment en congé pour vacances annuelles, assimilé à une activité de service en vertu des articles 195 à 198, en l'absence de tout travail.

1.3.2.
Dès lors que la notion de « *prestations effectives* » n'est pas définie dans le statut pécuniaire du personnel des zones de secours, ni même dans le statut administratif, le Tribunal considère qu'il convient de s'en tenir à la définition communément admise de la notion de « *prestation de travail* », notamment en matière de temps de travail.

Le Larousse définit la prestation comme étant « *la fourniture ou le travail exécuté pour s'acquitter d'une obligation légale ou contractuelle* ».

Par ailleurs, la loi du 19 avril 2014 fixant certains aspects de l'aménagement du temps de travail des membres professionnels opérationnels des zones de secours et du Service d'incendie et d'aide médicale urgente de la Région Bruxelles-Capitale définit le temps de travail comme suit :

« *toute période durant laquelle le travailleur est au travail, à la disposition de l'employeur et dans l'exercice de son activité ou de ses fonctions* »

Les prestations de travail de Monsieur F en sa qualité de délégué permanent, ne sont certes plus des prestations comme « Sapeur-Pompier » en intervention, mais elles consistent à défendre « *de manière permanente, continue et régulières les intérêts professionnels du personnel* » [13] tenant compte des spécificités de sa fonction de Sergent Sapeur-Pompier Chauffeur/Ambulancier.

On peut donc considérer que les prestations effectuées au sein du SLFP le sont dans le cadre de l'exercice de ses fonctions.

1.3.3.
Par ailleurs, s'il est exact que Monsieur R n'effectue plus de prestations directement pour LA Z , il y a lieu de considérer qu'il a été détaché au SLFP, comme le SLFP l'a d'ailleurs précisé dans sa demande du 16 avril 2015. La doctrine parle d'ailleurs de « *détachement syndical* ». Monsieur R ne perçoit aucune forme de rémunération payée directement par le SLFP.

Le simple fait que le permanent syndical ne soit plus soumis à l'autorité hiérarchique de LA Z , ne peut avoir pour effet de la placer dans une situation moins favorable que celles d'autres personnes détachées au sein d'autres entités, comme Monsieur J détaché au centre 100 du SPF Intérieur) ou Monsieur S (détaché auprès de la Régie provinciale « Hainaut Sécurité ») qui restent soumis à l'autorité de LA Z et qui continuent à bénéficier de la prime d'opérationnalité, puisque cette précision relative à l'autorité hiérarchique résulte précisément de la protection du mandat syndical.

1.3.4.
Aucune disposition légale ou réglementaire (que ce soit dans le statut administratif, le statut réglementaire ou l'arrêté royal du 28 septembre 1984) ne permet de dire que le délégué permanent, qui a été dûment agréé, et qui effectue des prestations dans cette qualité, en défendant les intérêts de sa profession, ne pourrait pas être considéré comme effectuant des « *prestations effectives* » au sens de l'article 25 du statut pécuniaire.

Le Tribunal ne peut donc rejoindre l'interprétation qui a été faite par le SPF Intérieur de l'article 25 du statut pécuniaire dans ses divers courriers:

- Le délégué permanent n'est pas en période de congé ou de repos visée dans le statut administratif (livre 9, titre 1, chapitre 3) et n'effectue nullement du jardinage ou une activité accessoire lorsqu'il effectue des prestations dans le cadre de sa mission syndicale. Le congé syndical n'est pas une période de repos;

[13] Article 71 de la loi du 28 septembre 1984 ; L. MARKEY, « Les relations collectives dans le secteur public – de la concertation à la protestation», Waterloo, Kluwer, 2014, p. 71.

- Le délégué permanent n'est pas dans une situation de dispense de service visée dans le statut administratif, puisque sa mission n'est pas limitée à certaines prérogatives ou à la participation à certaines réunions[14];

- La situation du délégué permanent n'est pas assimilable à un officier en congé politique d'office pour la durée de son mandat de membre de la Chambre des Représentants.

1.3.5.
Monsieur R ne pourrait pas non plus se trouver dans une situation moins favorable qu'un travailleur réaffecté à des tâches opérationnelles plus légères ou administratives puisque ces personnes conservent le droit à une partie de la prime (le membre du personnel qui est réaffecté à des tâches opérationnelles plus légères voit la prime réduite de 25% et celui qui est réaffecté à des tâches administratives voit sa prime diminuer de 75%). La réaffectation est en outre soumise à des conditions strictes et doit faire l'objet d'une procédure particulière (voir articles 110 et suivants du statut administratif).

1.3.6.
Enfin, le Tribunal observe que considérer que le délégué syndical ne peut obtenir le paiement de la prime d'opérationnalité au motif qu'il n'effectuerait pas des « *prestations effectives* » au sens de l'article 25 du statut pécuniaire (critère en apparence neutre) aurait pour effet de conduire à une discrimination indirecte basée sur la conviction syndicale , prohibée par la loi du 10 mai 2007 (voir ci-après point 3 les développements relatifs à cette loi).

Monsieur R se trouverait en effet dans une situation financière moins favorable (son traitement étant amputé de la prime d'opérationnalité) que les membres du personnel qui ont le même grade que lui, soit celui de Sergent Sapeur-pompier, mais qui ne sont pas délégués permanents, qu'ils exercent directement leurs fonctions à LA Z ou qu'ils soient détachés auprès d'autres organismes.

Cet élément pourrait être considéré comme une entrave à la liberté syndicale puisque étant susceptible de conduire le membre du personnel à renoncer à son mandat syndical.

Cela n'est assurément pas le but de la réglementation applicable puisque, pour éviter que le délégué permanent soit soumis à des pressions financières, il est expressément prévu à l'article 78 de la loi du 28 septembre 1984 que l'organisation syndicale rembourse à l'autorité qui occupe le délégué la rémunération de celui-ci :

> *« §1er. Avant la fin de chaque trimestre, l'organisation syndicale rembourse à l'autorité une somme égale au montant total des payements effectués au cours du trimestre précédent au délégué permanent ou à ses ayants-droit en raison de sa qualité de membre du personnel.*

[14] L. MARKEY, « Les relations collectives dans le secteur public – de la concertation à la protestation», Waterloo, Kluwer, 2014, p.64.

Ce montant total comprend toutes les sommes qui, sous quelque forme que ce soit, ont été payées directement ou indirectement au délégué permanent ou à ses ayants-droit, ou au bénéfice de celui-ci ou de ceux-ci, en argent ou en avantages évaluables en argent.

A cet effet, l'autorité communique, à l'organisation syndicale, le montant de la somme à verser, ainsi que la dénomination et le numéro du compte sur lequel elle doit être versée.

L'évaluation des avantages évaluables en argent s'effectue selon les règles de l'article 6, § 3, de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs.

Les organisations syndicales sont également tenues au remboursement lorsque tout ou partie de la somme visée à l'alinéa 1er ne peut être payé ou octroyé au délégué permanent en raison d'une saisie ou d'une cession ou parce qu'elle doit être payée ou octroyée au conjoint du délégué permanent.

§ 2. Ne sont pas inclus dans les remboursements visés au § 1er :

1° les cotisations patronales qui sont dues dans le cadre d'un régime légal de sécurité sociale;

2° les cotisations patronales destinées à un régime légal de pensions de retraite et de survie de membres du personnel du secteur public;

3° les primes ou cotisations qui répondent aux deux conditions suivantes :

a) être destinées à un régime d'accidents de travail ou de maladies professionnelles;

b) être payées par l'autorité :

- soit à une société d'assurances;

- soit à une caisse commune d'assurances;

- soit à Fedris;

- soit à un organisme de sécurité sociale chargé de percevoir ces primes et cotisations;

4° les avantages et les avantages complémentaires quels qu'ils soient, octroyés dans le cadre d'un régime légal de sécurité sociale, que des cotisations patronales soient payées ou non, à l'exception du pécule de vacances payé par l'autorité;

5° les avantages octroyés par des services sociaux créés ou agréés par l'autorité;

6° les avantages octroyés sur la base de cotisations patronales, autres que celles visées au 1°, que ces cotisations soient ou non imposées par la loi ou la réglementation;

7° la prime syndicale payée en vertu de la loi du 1er septembre 1980 relative à l'octroi et au paiement d'une prime syndicale à certains membres du personnel du secteur public et aux chômeurs mis au travail dans ce secteur.

§ 3. Dans le cas où un délégué permanent est rémunéré par une subvention-traitement, le remboursement s'effectue selon les règles déterminées aux §§ 1er et 2. »

1.3.7.
En conclusion :

1) Le Tribunal estime que Monsieur R maintient son droit à sa prime d'opérationnalité dans le cadre de son agréation en tant que délégué permanent SLFP, en sa qualité de Sergent Sapeur-Pompier, telle que prévue par l'article 25 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours.

2) Il y a lieu d'écarter en conséquence l'application de la décision du 8 mars 2017 de LA Z étant donné qu'elle n'est pas conforme à l'article 25 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours.

3) Le montant de la prime d'opérationnalité due à Monsieur R n'ayant été chiffrée par aucune des parties, il y a lieu de procéder à une réouverture des débats pour déterminer le montant des arriérés de rémunération dus à Monsieur R à ce titre.

2. En ce qui concerne les chèques-repas

2.1.
L'article 95 du Statut pécuniaire de la Ville de Mons (applicable au personnel opérationnel en vertu de l'article 48 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 portant statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours) prévoit l'octroi de titres-repas aux agents ayant réalisé des « *prestations effectives* » :

> « *il est dû à tout membre du personnel communal un titre-repas pour chaque jour au cours duquel il a accompli des prestations effectives de travail, au sens de l'article 19bis, § 2, 2° de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs* ».

2.2.
Dès lors que Monsieur R doit maintenir son droit à la rémunération pendant la période d'agréation comme délégué syndical, il est évident que les chèques-repas doivent continuer à lui être octroyés et ce au regard des développements repris ci-avant quant à la notion de prestations effectives de travail, confirmée par l'article 19bis §2, 2° de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 applicable en ce qui concerne les chèques-repas.

LA Z ne conteste d'ailleurs pas cet élément puisqu'elle a continué à lui octroyer les chèques-repas, bien que cet octroi pour 2017 se soit fait sous forme de régularisations intervenues le 29 août 2017 et le 27 octobre 2017. LA Z a déposé en pièces 14 de son dossier la preuve de la régularisation pour cette période.

Monsieur R sollicite toutefois la preuve que les chèques-repas ont bien été payés depuis le 1er mai 2015 soit produite.

Cette preuve ne figure effectivement pas au dossier et le Tribunal souhaiterait avoir des précisions concernant les périodes auxquelles les régularisations effectuées en 2017 se rapportent.

Il y a lieu d'ordonner la réouverture des débats à cet effet.

3. <u>En ce qui concerne la demande d'indemnité pour discrimination basée sur la conviction syndicale</u>

3.1. Principes

3.1.1.
La **loi du 10 mai 2007** tendant à lutter contre certaines formes de discrimination a pour objectif de créer, dans les matières visées à l'article 6, un cadre général pour lutter contre la discrimination.

Les **critères protégés** sont les suivants: l'âge, l'orientation sexuelle, l'état civil, la naissance, la fortune, la conviction religieuse ou philosophique, la conviction politique, la conviction syndicale, la langue, l'état de santé actuel ou futur, un handicap, une caractéristique physique ou génétique, l'origine sociale (articles 3 et 4, 4° de la loi).

La conviction syndicale n'avait pas été retenue par le législateur comme critère à l'article 3 de cette loi mais par un arrêt du 2 avril 2009, la Cour constitutionnelle l'a annulé uniquement en tant qu'il ne visait pas parmi les «critères protégés», la conviction syndicale[15]. Elle y a été ajoutée par l'article 107 de la loi du 30 décembre 2009 contenant des dispositions diverses laquelle est entrée en vigueur le 31 décembre 2009.

La loi du 10 mai 2007 est applicable à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, en ce compris aux organismes publics, en ce qui concerne notamment les relations de travail (article 5§1, 5°).

3.1.2.
En ce qui concerne la relation de travail, la loi s'applique, entre autres, mais pas exclusivement, aux dispositions et pratiques concernant les conditions de travail et la rémunération (article 5§2, 2°).

Selon l'article 4,6° de la loi, une distinction directe «*se produit lorsque sur la base de l'un des critères protégés, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable*».

---

[15] C.const. 2 avril 2009, arrêt n° 64/2009, *MB* 28 avril 009, p. 33326-33333

Une distinction indirecte se produit «*lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés*».

Selon l'article 7 de la loi, toute distinction directe fondée sur l'un des critères protégés constitue une discrimination directe, à moins que cette distinction directe ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires.

S'agissant d'une distinction indirecte, elle n'est pas discriminatoire à condition que la disposition, le critère ou la pratique apparemment neutre, à l'origine de la différence de traitement, «*soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires*» (article 9).

Selon l'article 11§1 de la loi, une distinction directe ou indirecte fondée sur l'un des critères protégés ne s'analyse pas en une quelconque forme de discrimination prohibée par la présente loi lorsque cette distinction directe ou indirecte est imposée par ou en vertu d'une loi. L'article 11§2 précise toutefois que « *le § 1er ne préjuge cependant en rien de la conformité des distinctions directes ou indirectes imposées par ou en vertu d'une loi avec la Constitution, le droit de l'Union Européenne et le droit international en vigueur en Belgique* ».

3.1.3.
Les articles 15 et suivants prévoient divers dispositifs de **protection** en cas de discrimination (nullité de la disposition en cause, protection contre une mesure préjudiciable en cas de plainte).

L'article 18 prévoit **l'indemnisation de la personne victime de discrimination** :

> *« §1. En cas de discrimination, la victime peut réclamer une indemnisation de son préjudice en application du droit de la responsabilité contractuelle ou extra-contractuelle.*
>
> *Dans les circonstances ci-après visées, la personne qui a contrevenu à l'interdiction de la discrimination doit verser à la victime une indemnité correspondant, selon le choix de la victime, soit à une somme forfaitaire fixée conformément au § 2, soit au dommage réellement subi par la victime. Dans ce dernier cas, la victime doit prouver l'étendue du préjudice par elle subi.*
>
> *§ 2. Les dommages et intérêts forfaitaires visés au § 1er sont fixés comme suit :*
>
> *(...)*
>
> *2° si la victime réclame l'indemnisation du préjudice moral et matériel qu'elle a subi du fait d'une discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale, l'indemnisation forfaitaire pour le dommage matériel et moral équivaut à six mois de rémunération brute, à moins que l'employeur ne démontre que le traitement litigieux défavorable ou désavantageux aurait également été adopté en l'absence de discrimination; dans cette dernière hypothèse, l'indemnisation forfaitaire pour le préjudice matériel et moral est limitée à trois mois de rémunération brute; si le préjudice matériel résultant d'une discrimination dans le cadre des relations de travail ou des régimes complémentaires de sécurité sociale peut néanmoins être réparé par le biais de l'application*

de la sanction de nullité prévue à l'article 15, les dommages et intérêts forfaitaires sont fixés selon les dispositions du point 1°. »

3.1.4.
Les articles 27 et 28 de la loi règlent la question de la **charge de la preuve.** L'article 28 dispose que :

« § 1er. Lorsqu'une personne qui s'estime victime d'une discrimination, le Centre ou l'un des groupements d'intérêts invoque devant la juridiction compétente des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination.

§ 2. Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :

1° les éléments qui révèlent une certaine récurrence de traitement défavorable à l'égard de personnes partageant un critère protégé; entre autres, différents signalements isolés faits auprès du Centre ou l'un des groupements d'intérêts; ou

2° les éléments qui révèlent que la situation de la victime du traitement plus défavorable est comparable avec la situation de la personne de référence.

§ 3. Par faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination indirecte fondée sur un critère protégé, sont compris, entre autres, mais pas exclusivement :

1° des statistiques générales concernant la situation du groupe dont la victime de la discrimination fait partie ou des faits de connaissance générale; ou

2° l'utilisation d'un critère de distinction intrinsèquement suspect; ou

3° du matériel statistique élémentaire qui révèle un traitement défavorable. »

Concernant cette disposition, la Cour Constitutionnelle a précisé :

« ...il convient avant tout de constater qu'il ne saurait être question d'un renversement de la charge de la preuve qu'après que la victime prouve les faits qui laissent présumer l'existence d'une discrimination. Par conséquent elle doit démontrer que le défendeur a commis des actes ou loi anti-discrimination 2007 donné des instructions qui pourraient, de prime abord, être discriminatoires.... Les faits doivent être suffisamment graves et pertinents. Il ne suffit pas qu'une personne prouve qu'elle a fait l'objet d'un traitement qui lui est défavorable.

Cette personne doit également prouver les faits qui semblent indiquer que ce traitement défavorable a été dicté par des motifs illicites... »[16]

La personne qui s'estime victime d'une discrimination doit invoquer des comportements ou des faits concrets et clairement définis émanant de personnes indentifiables, desquels il est possible d'inférer qu'il y a bien eu discrimination.[17]

Tant la preuve des faits qui permettent de présumer une discrimination que la preuve de l'absence de discrimination peuvent être rapportées par toutes voies de droit.

---

[16] CC 12 décembre 2009, n°17/2009
[17] Prés.TT Audenarde 5 juin 2008, *T.G.R.* 2008,316

3.2. En l'espèce

Dans la mesure où la notion de « prestations effectives » doit être interprétée comme couvrant la situation du membre du personnel détaché en tant que délégué permanent auprès du SLFP, il n'y a aucune différence de traitement entre les membres du personnel agréés en tant que délégués permanents et les membres du personnel ayant la même fonction et le même grade, qui ne sont pas détachés au SLFP.

Monsieur R ne se trouve donc pas dans une situation financière moins favorable que ses autres collègues non détachés auprès du SLFP.

Par conséquent, il n'y a pas de discrimination et la demande visant au paiement d'une indemnité basée sur l'article 18 de la loi du 10 mai 2007 doit être déclarée non fondée.

4. <u>En ce qui concerne la demande reconventionnelle</u>

Etant donné que le Tribunal a considéré que la demande principale de Monsieur R était fondée, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande reconventionnelle de LA Z

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL, statuant contradictoirement,

Déclare la demande recevable et partiellement fondée ;

En conséquence,

Dit pour droit que Monsieur R a droit au paiement de sa prime d'opérationnalité auxquels il peut prétendre en sa qualité de « Sergent Sapeur-Pompier Chauffeur/Ambulancier » agréé en tant que délégué permanent SLFP, en application de l'article 25 de l'arrêté royal du 14 avril 2014 relatif au statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours, à partir du 1er mai 2015 ;

Dit pour droit que Monsieur R a droit au paiement de chèques-repas auxquels il peut prétendre en sa qualité de « Sergent Sapeur-Pompier Chauffeur/Ambulancier » agréé en tant que délégué permanent SLFP, en application L'article 95 du Statut pécuniaire de la Ville de Mons, à partir du 1er mai 2015 ;

Déboute Monsieur R de sa demande d'indemnité pour discrimination en application de la loi du 10 mai 2007;

Déclare la demande reconventionnelle recevable mais non fondée ;

Sursoit à statuer en ce qui concerne le montant des arriérés de rémunération dus au titre de primes d'opérationnalité et des chèques-repas;

En conséquence, **ordonne la réouverture des débats à l'audience publique de la 3ème chambre du tribunal du mercredi 5 juin 2019 à 9h30, siégeant Place Poelaert, 3 à 1000 Bruxelles, salle 05 (30' de plaidoiries)** pour permettre aux parties de déposer les calculs relatifs à ces éléments:

Fixe pour ce faire les délais suivants dans lesquels les parties feront valoir leurs observations :

- Monsieur R doit déposer au greffe de ce tribunal et communiquer ses conclusions et éventuelles pièces pour le **30 janvier 2019 au plus tard** ;

- la Z doit déposer au greffe de ce tribunal et communiquer ses conclusions et éventuelles pièces pour le **3 avril 2019 au plus tard** ;

- Monsieur R doit déposer au greffe de ce tribunal et communiquer ses conclusions de synthèse et éventuelles pièces pour le **17 avril 2019 au plus tard** ;

- la Z doit déposer au greffe de ce tribunal et communiquer ses conclusions de synthèse et éventuelles pièces pour le **3 mai 2019 au plus tard**.

Sursoit à statuer en ce qui concerne les dépens.

Ainsi jugé par la 3ème Chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles à laquelle étaient présents et siégeaient :

Madame Pascale BERNARD, Juge,
Monsieur Emmanuel DE SCHIETERE DE LOPHEM, Juge social employeur,
Monsieur Gino BUONOPANE, Juge social employé,

Et prononcé en audience publique du 28 NOV. 2018 à laquelle était présente :

Madame Pascale BERNARD, Juge,
assistée par Monsieur Cédric DUMORTIER, Greffier délégué.

Le Greffier délégué,	Les Juges sociaux,	La Juge,
Cédric DUMORTIER	E. de SCHIETERE DE LOPHEM & G. BUONOPANE	Pascale BERNARD