

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 183.728 du 2 juin 2008

A.107.103/VIII-2400

En cause : **SWERTS** Joseph,
ayant élu domicile chez
Mes Jean-Luc BRANDENBERG et
Clarisse WESTHOF, avocats,
rue Louvrex 55-57
4000 Liège,

contre :

**1. la SCRL Intercommunale d'Incendie
de Liège et Environs,**

ayant élu domicile chez
Me Gérard HORNE, avocat,
rue Miville 4
4104 Jemeppe,

2. la Région wallonne, représentée par
son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Mes Marc UYTENDAELE et
Anne FEYT, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

--

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 9 juillet 2001 par Joseph SWERTS, qui demande l'annulation de "l'article 2 du Règlement sur les absences du personnel pour raison médicale en ce compris les accidents du travail et sur le chemin du travail, arrêté par le Conseil d'Administration de l'Intercommunale d'Incendie de Liège et ses environs en sa séance du 19 juin 2000 et approuvé par l'arrêté du Gouvernement Wallon du 29 août 2000, publié au Moniteur [belge] le 28 septembre 2000, ainsi que l'annulation des règles d'application édictées par le Conseil d'administration sous l'intitulé «Procédure

à respecter en cas d'absence(s) pour raison médicale» et auxquels est joint le «Mode de calcul des heures de prestations en cas d'absence(s) pour raison médicale»";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. JOASSART, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 17 mars 2008, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 16 mai 2008;

Entendu, en son rapport, M^{me} DAURMONT, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me WESTHOF, avocat, comparaissant pour le requérant, Me HORNE, avocat, comparaissant pour la première partie adverse et Me PEIFFER loco Mes UYTTENDAELE et FEYT, avocat, comparaissant pour la deuxième partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. JOASSART, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le requérant est sapeur-pompier au service de la première partie adverse.

2. Le 19 juin 2000, le conseil d'administration de la première partie adverse a décidé d'abroger le règlement sur les absences pour raison de santé et d'adopter un nouveau "règlement sur les absences du personnel pour raison médicale en ce compris les accidents de travail et sur le chemin du travail".

L'article 2 de ce règlement précise que :

" Tout agent absent pour raison médicale est considéré comme soumis au régime de prestations des 38 heures par semaine réparties sur 5 jours".

Il s'agit du premier acte attaqué.

A ce règlement sont joints deux documents intitulés "Procédure à respecter en cas d'absence(s) pour raison médicale" et "Mode de calcul des heures de prestations en cas d'absence(s) pour raison médicale" qui n'ont pas été adoptés par le conseil d'administration mais bien par l'Officier chef de service et la Directrice de l'Administration.

Il s'agit des deuxième et troisième actes attaqués.

3. Une note de service du 3 juillet 2000 indique que le conseil d'administration a approuvé le règlement sur les absences du personnel pour raison médicale en ce compris les accidents du travail et sur le chemin du travail, ainsi que des modifications du statut administratif et pécuniaire du personnel. Elle précise que "dès leur approbation par la Tutelle régionale, ces documents seront tenus à la disposition du personnel".

4. Le 29 août 2000, le délai ayant été prolongé à la suite d'une réclamation de la C.G.S.P., la décision de la partie adverse du 19 juin 2000 est approuvée par le Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne.

Cet arrêté est publié par extrait au Moniteur belge du 28 septembre 2000.

5. Le 18 septembre 2000, une note de service annonce que l'application du règlement sur les absences pour raison médicale en ce compris les accidents du travail et sur le chemin du travail est postposée de quelques mois pour organiser des séances d'informations à l'attention du personnel.

6. Le 11 mai 2001, le "règlement sur les absences du personnel pour raison médicale en ce compris les accidents de travail et sur le chemin du travail" est remis au requérant contre accusé de réception.

7. Le 23 juillet 2001, le conseil d'administration de la première partie adverse a décidé de retirer les deuxième et troisième actes attaqués;

Considérant que la première partie adverse conteste la recevabilité de la manière suivante :

" a) Quant au délai

Attendu que Monsieur Joseph SWERTS est membre du Comité de négociation qui s'est vu soumettre le projet de règlement sur les absences du personnel pour raison médicale en ce compris les accidents du travail et sur le chemin du travail;

Attendu qu'il en avait donc une parfaite connaissance;

Attendu qu'une note de service n/ 2000/15 du 3.07.2000 a informé le personnel de l'arrêt par le Conseil d'Administration d'un nouveau règlement maladie et une seconde note de service du 18.09.2000 portant n/ 2000/19 a assuré que l'entrée en vigueur dudit règlement est postposée de plusieurs mois;

Attendu que le requérant disposait donc d'une connaissance suffisante de la décision que pour introduire un recours à son encontre s'il en avait le souhait;

Qu'en effet, une connaissance absolue du contenu de la délibération n'est pas nécessaire pour faire courir le délai de recours;

Attendu que la communication par la note de service susdite était suffisante ainsi qu'il résulte a contrario de la décision suivante; Conseil d'Etat Bontinckx n/ 3550, 4^{ème} Chambre, 7.07.1954, DB, page 658 en lequel il n'est pas établi qu'un professeur a eu connaissance de la nomination à titre définitif du Directeur intérimaire lorsque cette nomination n'a pas été portée à la connaissance du personnel de l'école;

Que seul donc le recours à l'encontre des mesures d'application intervient dans les délais;

Attendu toutefois que l'action étant irrecevable à l'égard de la première décision entreprise, le litige concernant les mesures d'application se greffe dans le cadre d'une action irrecevable et doit donc subir le même sort;

b) Quant à l'objet de la mesure litigieuse

Attendu que, de par son contenu, la mesure s'inscrit dans les règles relatives à la durée du temps de travail puisqu'il s'agit de calculer la durée d'une journée d'absence;

Qu'il s'agit de la défense d'un droit subjectif à la durée du travail;

Qu'en conséquence, votre Conseil d'Etat est incompétent en la matière;

c) Quant à l'auteur de la mesure

Attendu que s'agissant d'une note de synthèse accompagnant le règlement, elle n'en constitue qu'un descriptif sommaire rédigé par les services administratifs qui sont dépourvus de pouvoir de réglementation;

Qu'il ne s'agit donc pas d'un règlement constitutif de nouvelles règles juridiques et que partant, l'action en annulation est irrecevable;

d) Quant au retrait de la mesure d'application

Attendu que le recours est devenu partiellement sans objet en ce qu'il est dirigé à l'encontre de la note explicative relative au Règlement sur les absences du personnel pour raison médicale;

e) Quant à la suspension de l'article 2 du règlement sur les absences du personnel

Attendu qu'une note de service 19/2000 du 18.09.2000 a informé le personnel qu'en égard à la complexité administrative de certaines dispositions de la réglementation sur les absences du personnel pour raison médicale, il a été décidé de postposer l'application du règlement et à l'heure actuelle, ce règlement n'est toujours pas en vigueur;

Que dès lors, il y a lieu d'appliquer le principe « sans intérêt, pas d'action »";

Considérant que la partie requérante réplique que :

" a) QUANT AUX DELAIS

Selon la jurisprudence du Conseil d'Etat,

« Un acte réglementaire doit être publié. Lorsqu'une délibération revêt un caractère réglementaire, elle doit faire l'objet d'une publication dans les formes, qu'à défaut de dispositions légales ou réglementaires, il appartient à l'autorité administrative de les déterminer.

Lorsque le mode de publication des dispositions réglementaires arrêtées par le Conseil d'administration de l'autorité administrative n'a pas été fixé et que selon les explications que cette dernière a fournies, ses décisions n'ont pas été portées de manière séparée à la connaissance de ses agents, des conventions ayant été signées par les délégations syndicales qui se sont chargées d'en répercuter le contenu à leurs affiliés, une telle manière de procéder ne peut être considérée comme ayant assuré la publication régulière du règlement attaqué. Il s'ensuit que la prescription du recours n'a pas commencé à courir » (C.E., 11 février 1998, N/ 71.733 à 71.740-JLMB 1998, page 1577).

En l'espèce, le règlement sur les absences du personnel pour raison médicale n'a pas été publié. La partie adverse a souhaité que chaque membre de l'Intercommunale en soit informé par une distribution à chacun d'eux contre accusé de réception.

Le requérant a reçu le règlement le 11 mai 2001, comme en témoigne l'accusé de réception déposé à son dossier.

Il est donc parfaitement dans les délais pour introduire un recours contre ce règlement.

Le fait que le requérant est membre du comité de négociations, qui se serait vu soumettre le projet de règlement sur les absences du personnel pour raison médicale ne suffit pas à prouver que celui-ci avait une parfaite connaissance du règlement définitif, d'une part parce qu'il n'est pas établi qu'il était présent lors des réunions du Comité de négociations au cours duquel le projet fut discuté (ce qu'il conteste d'ailleurs); d'autre part, comme le mot l'indique, parce qu'il ne s'agissait que d'un projet et non du règlement définitif approuvé par la Région Wallonne.

Le fait qu'une note de service datée du 3 juillet 2000, mais distribuée à une époque ignorée, ait informé le personnel de l'arrêt par le Conseil d'administration d'un nouveau règlement maladie, ne permet évidemment pas d'avoir une connaissance du contenu de ce règlement et de sa portée, puisque ledit règlement n'était pas annexé à cette note de service.

De plus, ce règlement devait encore, à cette époque, faire l'objet d'une approbation par la Région Wallonne. N'étant donc pas définitif, il ne pouvait faire courir le délai de recours.

La note de service du 18 septembre 2000 indiquant que l'entrée en vigueur du règlement était postposée de plusieurs mois ne permet pas plus d'avoir une connaissance du contenu et de la portée du règlement.

Dès lors que ce règlement devait être publié, mais qu'il ne l'a pas été, la partie adverse avait l'obligation de faire en sorte que chacun de ses membres soit informé non seulement de l'existence, mais du contenu du règlement, ce qu'elle a d'ailleurs fait puisqu'elle a distribué ceux-ci contre accusé de réception. Seule la date de cet accusé fait donc courir le délai de recours.

b) QUANT A L'OBJET DE LA MESURE LITIGIEUSE

La partie adverse est une Intercommunale. Le Conseil d'administration a le pouvoir de prendre des règlements qui doivent être approuvés par l'autorité de tutelle et qui s'imposent à tous ses membres.

En attaquant un des articles de ce règlement pour violation des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, le requérant introduit manifestement un recours objectif, par opposition au recours soumis aux Cours et Tribunaux, dont l'objet est de faire consacrer l'existence d'un droit subjectif, civil ou politique.

Le requérant ne revendique pas un droit subjectif à la durée du travail. Il demande que soit annulé un article d'un règlement qui instaure un régime de prestations différent en raison de l'activité ou de l'inactivité pour raison médicale.

c) QUANT A L'AUTEUR DE LA MESURE

Selon la jurisprudence du Conseil d'Etat :

« Si une note de service ajoute de nouvelles règles juridiques aux règles existantes et impose dès lors de nouvelles obligations aux intéressés ou apporte une modification dans leur situation juridique, la note de service devient un acte juridique administratif dont l'annulation peut être demandée devant le Conseil d'Etat » (C.E., N° 41.433, 18 décembre 1992).

Il apparaît évident que la note de synthèse accompagnant le règlement va bien au-delà du texte lui-même puisqu'il semble même en contradiction avec celui-ci.

Cela a d'ailleurs été reconnu par le Conseil d'administration de la partie adverse, qui, dans son P-V du conseil d'administration du 23 juillet 2001 indique :

« Ces notes, élaborées par l'Officier chef de service et la directrice de l'administration avaient pour but de clarifier, par des exemples concrets, certains points des deux règlements. Mais, dans les faits, elles complètent les dispositions contenues dans les dits règlements. Or, le pouvoir de compléter une disposition réglementaire n'appartient qu'à l'autorité qui a arrêté la décision visée, à savoir le conseil d'administration. »

Dès lors, non seulement, elles sont réglementaires et donc susceptibles d'un recours en annulation, mais il apparaît de plus qu'elles ont été faites par une autorité non compétente et, en cela, elles sont viciées et peuvent faire l'objet d'une annulation.

De toute façon, ces considérations sont sans intérêt puisque la partie adverse a retiré ces notes.

d) QUANT A L'ANNULATION DE L'ARTICLE 2 DU REGLEMENT SUR LES ABSENCES DU PERSONNEL

La partie adverse prétend que le requérant n'a aucun intérêt à demander l'annulation de l'article 2 du règlement puisque celui-ci n'est pas en vigueur.

Cependant, l'article 24 du règlement prévoit bien que celui-ci entrera en vigueur le 1^{er} jour du mois qui suit son approbation par le Gouvernement Wallon, soit en septembre 2000.

Le fait que, provisoirement, le Conseil d'administration a décidé de ne pas appliquer le règlement n'enlève pas l'intérêt du requérant à le contester puisque cette décision peut être revue du jour au lendemain. Tant que le règlement n'est pas modifié ou réformé, il existe et est donc susceptible d'être appliqué";

Considérant que la deuxième partie adverse conteste également la recevabilité du recours; que son argumentation est la suivante :

- " 5. Le requérant dirige son recours en annulation à l'encontre de l'article 2 du règlement du conseil d'administration de la première partie adverse du 19 juin 2000 «approuvé par le Gouvernement Wallon du 29 août 2000, publié au Moniteur le 28 septembre 2000».

Son recours est donc irrecevable *ratione temporis* tant en ce qu'il est dirigé à l'encontre de la délibération du conseil d'administration de la première partie adverse du 19 juin 2000, qu'en ce qu'il est (implicitement) dirigé à l'encontre de l'arrêté d'approbation de la seconde partie adverse du 29 août 2000.

En effet, l'arrêté d'approbation de la seconde partie adverse a fait l'objet d'une publication par mention au Moniteur belge du 29 septembre 2000. C'est la date de cette publication qu'il faut prendre en compte s'agissant de déterminer le point de départ du délai de 60 jours dont disposent les requérants pour attaquer une décision administrative à portée réglementaire devant faire l'objet d'une publication. C'est à cette date, en effet, que, d'une part, le règlement querellé est devenu définitif et que, d'autre part, le requérant est censé en avoir pris connaissance.

S'agissant de déterminer la date de prise de cours du délai de 60 jours pour saisir valablement Votre Conseil, le fait que la première partie adverse n'a porté individuellement à la connaissance de chacun des membres de son personnel le contenu de son règlement litigieux qu'à la faveur d'une note de service du 11 mai 2001 est indifférent.

Le requérant n'ayant saisi Votre Conseil de son recours en annulation qu'en date du 9 juillet 2001 (date mentionnée sur la requête), sa requête est irrecevable.

6. Il faut également conclure à l'irrecevabilité de la requête en ce qu'elle est dirigée (implicitement) à l'encontre de l'arrêté de la seconde partie adverse du 29 août 2000 approuvant le règlement litigieux pour le motif qu'aucun moyen n'est dirigé à son encontre.

Or, pour qu'un recours en annulation soit recevable, il faut que le requérant développe des moyens à l'encontre de l'acte dont il postule l'annulation, c'est-à-dire indique la règle de droit (ou le principe général) qu'il prétend violer ainsi que la manière dont elle le serait.

En l'espèce, on ne trouve aucune critique à l'encontre de l'arrêté du Gouvernement wallon du 29 août 2000 portant approbation du règlement de la première partie adverse du 19 juin 2000.

7. Le requérant dirige également son recours en annulation à l'encontre « des règles d'application édictées par le Conseil d'administration sous l'intitulé «Procédure à respecter en cas d'absence(s) pour raison médicale» et auxquels est joint le «Mode de calcul des heures de prestations en cas d'absence(s) pour raison médicale» ».

Or, ces deux «décisions» ont été retirées par la première partie adverse en date du 23 juillet 2001.

Le recours est, donc, devenu, sur ce point, sans objet";

Considérant que la partie requérante réplique comme suit :

- " 1. Contrairement à ce que prétend la seconde partie adverse, le règlement querellé n'a nullement été publié.

La publication dont fait état la Région Wallonne est celle du 28 septembre 2000 libellée comme suit :

« Un arrêté ministériel du 29 août 2000 approuve la décision du 19 juin 2000 par laquelle le Conseil d'administration de la société coopérative «Intercommunale d'Incendie de Liège et Environs au Service Régional d'Incendie» décide d'abroger le règlement sur les absences pour raisons de santé du personnel tel que fixé par la décision de la société susmentionnée du 14 mai 1993 et d'arrêter le règlement sur les absences du personnel pour raison médicale, en ce compris les accidents du travail sur le chemin du travail ».

Cette publication permet uniquement de savoir qu'il existe un arrêté ministériel du 29 août 2000 qui a approuvé la décision du 19 juin 2000 du Conseil d'administration de la I.I.L.E. d'abroger son ancien règlement sur les absences pour raisons de santé du personnel et d'en créer un nouveau.

La publication ne donne aucune information sur le contenu de l'arrêté et du règlement.

Dès lors, on ne peut prétendre que le requérant, par la lecture de cette information, ait eu connaissance des dispositions du règlement querellé.

Or, et le requérant se réfère à la jurisprudence citée dans son mémoire en réplique de 2001, un tel acte réglementaire doit en principe être publié et s'il ne l'a pas été, la connaissance du contenu de ce règlement fait courir les délais de recours.

Comme l'a souligné le requérant dans sa requête en annulation et dans son mémoire en réplique, ce règlement a été distribué aux membres de l'Intercommunale en mai 2001 et au requérant le 11 mai 2001.

Son recours est donc recevable.

2. La Région Wallonne indique également dans son mémoire que les règles d'application édictées par le Conseil d'administration sous l'intitulé «Procédures à respecter en cas d'absence pour raisons médicales» et auquel est joint le «Mode de calcul des heures de prestation en cas d'absence pour raisons médicales» ont été retirées par la société coopérative I.I.L.E. le 23 juillet 2001.

Si ces décisions ont effectivement été retirées et ne sont plus appliquées, le recours est effectivement devenu sans objet en ce qui les concerne";

Considérant que le décret du 5 décembre 1996 relatif aux intercommunales wallonnes, applicable au moment de l'adoption des actes attaqués, ne prévoyait pas de modalités de publicité pour les actes réglementaires; que ni les statuts de l'intercommunale dont l'article 23, alinéa 2, dispose que le conseil d'administration arrête le statut du personnel nommé à titre définitif, ni le règlement d'ordre intérieur du service d'incendie ne prévoient de mode de publication des dispositions réglementaires; que la note de service du 3 juillet 2000 indique que le règlement litigieux sera mis à la disposition du personnel après son approbation par les autorités de tutelle, mais il n'est pas établi qu'il a été porté personnellement à la connaissance de la partie requérante avant sa remise contre accusé de réception le 11 mai 2001; que la circonstance qu'elle aurait, en qualité de délégué syndical, eu connaissance du projet avant son adoption par le conseil d'administration est sans pertinence dès lors que c'est la publication ou à défaut la connaissance de l'acte attaqué lui-même qui fait courir le délai; que s'agissant de l'approbation par l'autorité de tutelle, une modalité de publication est prévue par l'article 8 du décret du 1^{er} avril 1999 organisant la tutelle sur les communes, les provinces et les intercommunales de la Région wallonne, applicable au moment de l'adoption des actes attaqués; que toutefois, il y a lieu d'étendre d'office le recours à l'acte d'approbation de l'acte attaqué qui en est la suite logique et nécessaire; que dès lors qu'il s'agit d'une extension d'office, il importe peu que le délai de recours soit expiré; qu'en application de l'article 16, § 4, du décret du 1^{er} avril 1999 précité, l'approbation peut être refusée pour violation de la loi et lésion de l'intérêt général et régional; que par conséquent, l'illégalité de l'acte approuvé rejaillit sur l'acte d'approbation sans qu'il soit nécessaire d'invoquer des moyens distincts; que la circonstance que la partie adverse a décidé de suspendre l'application du premier acte attaqué n'a pas d'effet sur la recevabilité du recours, dès lors qu'il n'a pas été formellement retiré; que par contre, le recours est devenu sans objet à l'égard des deuxième et troisième actes attaqués en raison de leur retrait; que le recours n'est recevable qu'en ce qui concerne le premier acte attaqué et son arrêté d'approbation;

Considérant que la partie requérante prend un moyen, le deuxième de la requête, de l' "appréciation illégale des faits, violation du principe de proportionnalité et du droit à la distinction, violation des droits acquis"; qu'elle développe ce moyen de la manière suivante :

- " Le but et la motivation du nouveau règlement sur les congés maladie sont visés comme suit par le Conseil d'Administration lors de sa séance du 19 juin 2000 :
 - « Considérant qu'il y a lieu de modifier en profondeur les dispositions contenues dans le règlement précité afin de mieux circonscrire l'absentéisme du personnel.»

Le but est bien évidemment louable, mais pour y parvenir, l'administration doit adopter des moyens acceptables et adéquats.

Le nouvel article 2 n'instaure pas un contrôle approfondi, qui serait un moyen efficace et adapté pour contrôler l'absentéisme, mais instaure un nouveau calcul du quota de congés ayant pour effet de limiter «fictivement» le nombre de jours d'absence des agents ou plus exactement d'augmenter «fictivement» le nombre d'heures de prestations que doit effectuer l'agent.

En effet, le quota de jours de congé maladie n'est plus calculé en fonction des jours calendriers, mais sur base d'un régime de prestations calculé en 38 heures semaine réparties sur 5 jours, voire même des prestations de 38 heures réparties sur 7 jours, si l'on en croit les règles d'application édictées par la partie adverse.

La partie adverse a indiqué que son souhait était de sanctionner les agents qui abusent des congés maladie.

Par cette formule cependant, ils sanctionnent tant ceux qui abusent du système que ceux qui sont réellement malades et qui ont donc besoin de congés pour se soigner et se rétablir.

En adoptant un système général, l'administration sanctionne l'ensemble des agents et instaure un système unique, ne tenant pas compte des situations réelles, là où elle devrait prévoir des solutions distinctes.

Il n'y a manifestement pas de juste équilibre et de proportionnalité entre le but visé par la norme et les moyens employés pour y parvenir.

Au contraire, ce système va entraîner l'effet pervers inverse car les agents qui souhaitent en abuser, vont obtenir des certificats médicaux de plus longue durée afin que le nombre d'heures de prestations en cas d'absence pour raison médicale fictivement calculé corresponde au nombre d'heures de prestations.

Dans l'exemple repris ci-dessus, l'agent demandera un certificat couvrant deux jours supplémentaires.

La règle critiquée est manifestement inadaptée au but recherché.

Celui-ci pourrait pourtant être atteint par des moyens plus justes, tels que par exemple, le contrôle renforcé des agents en congé de maladie. Mais il est vrai que ce moyen adéquat est plus onéreux.

Il apparaît qu'en réalité la norme critiquée n'a nullement été adoptée dans l'intérêt général.

Dès lors, le principe d'adaptabilité du service ou «loi du changement», qui exclut que les droits acquis puissent faire obstacle aux modifications du service, ne peut être invoqué en l'espèce.

Il appartient à l'administration de prendre des règlements en vue de limiter l'absentéisme, mais ceux-ci ne peuvent être inéquitables dans le but d'en limiter le coût";

Considérant que la première partie adverse répond comme suit :

- " Attendu qu'il n'y a de droit acquis pour le personnel du secteur public que pour le passé;

Que le principe de la continuité du service public autorise à modifier les situations juridiques dans l'intérêt du service public qui prime l'intérêt individuel des agents;

Que le but du changement de réglementation est de lutter contre l'absentéisme;

Que ce point de départ a amené à une réflexion globale sur la réglementation des absences;

Que définie de manière plus restrictive, la notion de journée d'absence doit inciter à limiter l'absentéisme sous forme de certificat de complaisance, l'intérêt en étant moindre, et cette position se justifie par le fait que l'intérêt du service public prime l'intérêt individuel des agents;

Attendu que la nouvelle réglementation n'est en rien contraire à l'article 24 du statut administratif qui octroie un capital de 30 jours de maladie par 12 mois d'ancienneté de service;

Qu'en effet, l'article 24 ne définit pas la journée de maladie et si un jour de congé de maladie était attribué par journée d'absence, ce n'était pas comme le prétend la partie requérante sur base de cet article qui est muet à cet égard, mais par un usage;

Or, l'usage peut être modifié à tout moment par un règlement. Le règlement est en effet une source de droit supérieure à l'usage;

Que désormais donc, la journée de maladie est calculée conformément à l'article 2 du règlement incriminé en tenant compte du régime de prestations de 38 heures hebdomadaires réparties sur 5 jours;

Que ce règlement est clair;

Que le fait de faire rédiger une note explicative n'implique nullement que la réglementation soit obscure. Qu'une note explicative se conçoit d'autant mieux qu'elle s'adresse à des ouvriers qui ne vont pas consacrer leurs loisirs à l'étude de la réglementation dont la tournure ne leur est pas familière, et pour cause ... tout comme les auteurs de la note auraient besoin d'explications de la part des pompiers s'ils étaient amenés à devoir éteindre un jour un incendie;

Que l'on peut tenter un parallèle avec les brochures explicatives de l'euro réalisées par le Gouvernement, ce qui n'implique pas que les règlements soient obscurs et à écarter de ce fait";

Considérant que la deuxième partie adverse fait valoir ce qui suit :

- " 12. Il faut, d'emblée relever que le moyen n'est a priori pas recevable en ce qu'il est pris de la violation du principe du droit à la «distinction» ou «des droits acquis». Il n'existe pas, à la connaissance de la seconde partie adverse, de principe général «du droit à la distinction» ou de principe général «des droits acquis». Étant inexistantes, ces «principes» n'ont pu être violés par la première partie adverse.

Le moyen n'est, donc, pas fondé en ce qu'il est pris de la violation de ces «principes».

13. S'agissant de la critique fondée sur «l'appréciation illégale des faits», la seconde partie adverse comprend que le requérant estime que le motif de fait qui a déterminé la première partie adverse à adopter l'article 2 de la réglementation litigieuse serait inexistant ou illégal.

Or, on observera que le motif de fait qui a déterminé la première partie adverse à adopter la disposition litigieuse est le suivant : «mieux circonscrire l'absentéisme du personnel». Un tel motif est parfaitement admissible et peut fonder une intervention de nature réglementaire. En outre, il répond à une situation de fait - l'existence d'abus - dont la réalité n'est pas démentie par le requérant.

Le moyen n'est, donc, pas non plus fondé en ce qu'il est pris de «l'appréciation illégale des faits».

14. Afin de démontrer le bien-fondé de son deuxième moyen, le requérant indique que «en adoptant un système général, l'administration sanctionne l'ensemble des agents et instaure un système unique, ne tenant pas compte des situations réelles, là où elle devrait prévoir des solutions distinctes».

Les situations qui, selon le requérant auraient dû recevoir un traitement distinct, sont celles des agents qui «abusent du système» et celles des agents qui «sont réellement malades et qui ont besoin de congés pour se soigner et se rétablir».

La seconde partie adverse comprend mal le grief qui est ici fait à la première partie adverse.

Il ne peut lui être reproché d'avoir adopté une disposition à portée générale et abstraite destinée à s'appliquer à un nombre indéterminé de situations, dès lors que telle est la portée que doit nécessairement avoir une norme à valeur réglementaire. Traiter de manière différente des personnes qui se trouvent dans des situations identiques aurait été constitutif d'une violation du principe de proportionnalité. Or, il n'est pas douteux que les agents qui sont absents pour raison médicale appartiennent à une seule et même catégorie. Il est, en effet, impossible de présumer que certains agents absents pour raison de maladie verraient leur absence couverte par un certificat médical dit de complaisance, contrairement à d'autres. Le fait de soumettre tous les agents absents pour raison médicale à l'application d'une seule et même disposition participe, donc, de la mise en oeuvre du principe de proportionnalité.

En outre, il faut relever que la disposition litigieuse du règlement litigieux ne risque de produire, par lui-même, aucun effet disproportionné. En effet, il ne peut être reproché à la première partie adverse d'avoir lié la «comptabilisation» du nombre de jours d'absence pour maladie à la réalité des horaires de travail au sein de l'I.I.L.E., soit à un horaire de 38 heures semaine. Si, comme le prétend le requérant, «les agents qui souhaitent (abuser du système), vont obtenir des certificats médicaux de plus longue durée afin que le nombre d'heures de prestations en cas d'absence pour raison médicale fictivement calculé corresponde au nombre d'heures de prestations», avec pour conséquence que l'objectif poursuivi par la première partie adverse ne sera pas atteint, cette conséquence ne découlera pas de la disposition litigieuse elle-même, mais d'un élément externe qui doit être considéré comme illégal : la production de certificats médicaux de complaisance. Il en résulte que le défaut de proportionnalité qui est reproché à la disposition réglementaire entreprise ne trouve pas sa source dans la disposition elle-même, mais dans un élément extérieur dont la survenance ne serait pas de nature à remettre en cause la régularité de l'intervention de la première partie adverse.

Enfin, on observera que si le requérant prétend que certains agents seront pénalisés par la mise en oeuvre de l'article 2 de la réglementation

entreprise, c'est soit en comparaison avec une hypothèse d'application dévoyée de cette disposition, soit en comparaison avec la situation qui prévalait antérieurement.

Or, d'une part, une application dévoyée d'une disposition ne peut permettre de démontrer son caractère disproportionné. D'autre part, les agents n'ont pas de droit acquis au maintien d'un régime antérieur de «congrés de maladie» pour le motif qu'il leur était «plus favorable».

Le moyen n'est, donc, pas fondé non plus en ce qu'il est pris de la violation du principe de proportionnalité";

Considérant qu'en ce qui concerne le mémoire en réponse de la première partie adverse, la partie requérante réplique comme suit :

- " La partie adverse n'explique nullement en quoi la disposition qu'elle a prise est proportionnelle et adéquate au but visé, c'est-à-dire la limitation de l'absentéisme sous forme de certificat de complaisance.

En effet, sur base du nouveau règlement, il suffit aux personnes qui souhaitent abuser de congés de maladie d'obtenir des certificats de complaisance de plus longue durée.

Par contre, ceux qui sont vraiment malades seront pénalisés par ce système.

De plus, faire référence à un régime de prestations de 38 heures hebdomadaires réparties sur 5 jours ne correspond pas à la réalité puisque les pompiers présentent 12 heures par jour suivies de 24 heures ou de 48 heures de repos en fonction du travail de jour ou de nuit et ce, 7 jours sur 7.

Le régime effectif est donc de 12 heures par jour, x jour par an, et non de 38 heures par semaine réparties sur 5, voire 7 jours.

Dès lors, contrairement à ce que prétend la partie adverse, lorsque l'article 24 du statut administratif octroie un capital de 30 jours de maladie pour 12 mois d'ancienneté de services, il s'agit effectivement de 30 jours de 12 heures de travail, et non de 30 jours fictivement divisés par un nombre d'heures non réellement prestées.

Prétendre en conclusion que le règlement est clair relève de l'exploit, d'autant que la note soi-disant explicative est en contradiction avec le règlement lui-même.

La partie adverse s'abstient cependant d'en expliquer la raison";

Considérant qu'en ce qui concerne le mémoire en réponse de la deuxième partie adverse, la partie requérante réplique que :

- " Le requérant se réfère aux arguments développés dans sa requête en annulation et son premier mémoire en réplique et souhaite confirmer qu'il n'a nullement prétendu qu'un règlement ne pouvait pas avoir pour but de «mieux circonscrire l'absentéisme du personnel».

Il indique simplement que le règlement ne permet pas à la première partie adverse d'atteindre ce but mais qu'au contraire, le système appliqué, qui ne correspond pas à la situation réelle vécue par les agents, crée des inégalités entre ceux-ci et surtout pénalise les agents qui sont vraiment malades et qui doivent se soigner.

Il n'existe pas de juste équilibre et de proportionnalité entre le but visé et les moyens pour y parvenir";

Considérant que, dans son dernier mémoire, la première partie adverse fait observer ce qui suit, pour ce qui concerne le second moyen :

" Que le raisonnement de Monsieur l'Auditeur part du postulat que l'agent absent doit prêter une journée de 12 heures.

Que non puisque l'agent absent pour maladie est, de par le règlement, soumis à un autre régime qui est celui des 8 heures.

Que cette mesure, par ailleurs sollicitée par les syndicats lors de la négociation sur le règlement des absences, va dans l'intérêt de l'agent car de la sorte il n'y a plus de garde alors que les gardes chevauchent régulièrement deux journées calendrier.

Or, dans le capital jours maladie, l'agent a droit à un certain nombre de jours d'absence par année de carrière. Après épuisement de ce capital, il est placé en disponibilité avec un traitement de 60 % et court le risque d'être examiné en vue d'une mise à la pré-pension pour inaptitude.

Il est donc de l'intérêt de l'agent de conserver autant que faire se peut son capital.

Qu'en étant dans un régime de jours de travail correspondant aux jours calendrier, il puise moins dans son capital jours maladie que s'il se trouvait dans des gardes à cheval sur deux jours.

Qu'en outre, les médecins ne comprennent pas toujours la nécessité d'un certificat médical couvrant deux jours de sorte que l'agent pourrait être amené, s'il était en régime de garde, à devoir prêter la deuxième moitié de la garde parce que le certificat médical est arrivé à terme avec l'issue de la première journée. Cela perturberait également l'organisation du service de voir arriver du personnel en cours de travail.

Qu'il n'y a donc pas de désagrément pour l'agent.

Si ce n'est que si l'ensemble du personnel est soumis à un régime de 38 heures semaine, dans le cadre d'une négociation sur les gardes de récupération les sapeurs-pompiers sont parvenus à prêter en fait moins de 38 heures (il y a 3 heures par mois en moins).

Que de ce fait, lorsqu'ils sont absents, depuis qu'ils ont obtenu cette réduction du nombre de gardes, il y a un déséquilibre et ils prêtent moins. D'où l'obligation de restituer sous forme d'une garde au bout d'un certain nombre de gardes.

Que le travailleur ne subit donc pas de conséquence désagréable et injuste.

Qu'il n'y a donc pas de violation du principe de proportionnalité.

Que ce principe est d'autant plus respecté que le but de limiter l'absentéisme n'est qu'une application du but d'assurer au mieux le service public. En l'espèce, le service public est d'importance puisqu'il est totalement indispensable pour la protection des personnes et des biens contre l'incendie sur un territoire qui est l'un des plus vastes de Belgique. Or, l'intérêt du service public prime l'intérêt du privé selon un principe de droit administratif ancien mais toujours d'application.

Dès lors, il est de bonne proportionnalité que de respecter ce principe du service public.";

Considérant que la mesure litigieuse frappe indistinctement tous les agents sans qu'il soit démontré au cas par cas que le certificat médical qui les couvre serait "de complaisance"; qu'elle a pour résultat qu'un agent qui devait prester une journée de 12 heures et qui est couvert par un certificat pour cette journée ne sera considéré comme couvert que pour une durée de 7 heures et 36 minutes et par conséquent comme étant fictivement apte au travail pour une durée de 4 heures et 24 minutes; que si le certificat en question est effectivement "de complaisance", l'agent sera néanmoins considéré comme couvert pour une durée de 7 heures et 36 minutes; qu'à l'inverse, si ce n'est pas le cas, il n'est pas admissible qu'en l'absence d'éléments médicaux probants, on considère fictivement qu'il est apte au travail pour une durée de 4 heures et 24 minutes; qu'il s'ensuit qu'en tant qu'il est pris de la violation du principe de proportionnalité, le deuxième moyen est fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner le premier moyen également dirigé contre l'article 2 de l'acte attaqué, qui même à le supposer fondé, ne conduirait pas à une annulation plus étendue;

Considérant que le troisième moyen n'est dirigé que contre les deuxième et troisième actes attaqués qui ont été retirés, ainsi qu'il a été exposé dans l'examen de la recevabilité; que par conséquent, le troisième moyen n'a plus d'objet,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'article 2 du Règlement sur les absences du personnel pour raison médicale en ce compris les accidents du travail et sur le chemin du travail, arrêté par le Conseil d'Administration de l'Intercommunale d'Incendie de Liège et ses environs en sa séance du 19 juin 2000 et l'arrêté du Gouvernement Wallon du 29 août 2000, publié au Moniteur belge le 28 septembre 2000 en tant qu'il approuve cet article 2.

Article 2.

Il n'y a plus lieu à statuer pour le surplus.

Article 3.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que l'arrêté partiellement annulé.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 347,06 euros, sont mis à charge des parties adverses à concurrence de 173,53 euros chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le deux juin deux mille huit par :

M^{me} DAURMONT, conseiller d'Etat, président f.f.,
M^{me} GEHLEN, conseiller d'Etat,
M. CAMBIER, conseiller d'Etat,
M^{me} VAN HOVE, greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Fl. VAN HOVE.

O. DAURMONT