

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

N° S.13.0024.F

1. **J. T.,**
2. **F. L.,**
3. **J.-P. L.,**

demandeurs en cassation,

représentés par Maître François T'Kint, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Charleroi, rue de l'Athénée, 9, où il est fait élection de domicile,

contre

VILLE DE DINANT, représentée par son collège communal, dont les bureaux sont établis à Dinant, rue Grande, 112,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Jacqueline Oosterbosch, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Liège, rue de Chaudfontaine, 11, où il est fait élection de domicile.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 2 octobre 2012 par la cour du travail de Liège, section de Namur.

Le 23 avril 2015, l'avocat général Jean Marie Genicot a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Mireille Delange a fait rapport et l'avocat général Jean Marie Genicot a été entendu en ses conclusions.

II. Le moyen de cassation

Les demandeurs présentent un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

- articles 1^{er}, 2, 3, 4, 5, 6, 15, 16 et 17 de la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, telle qu'elle est modifiée par la directive 2000/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 2000 ;

- articles 1^{er}, 2, 3, 4, 5, 6, 7 et 28 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant l'aménagement du temps de travail, qui a abrogé et remplacé la directive 93/104 à compter du 2 août 2004 ;

- article 2 de la directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail ;

- *article 118 A du Traité de Rome instituant la Communauté économique européenne du 25 mars 1957, et, en tant que de besoin, articles 136 et 142 du Traité sur la Communauté européenne ;*

- *articles 3 et 8 de la loi du 14 décembre 2000 fixant certains aspects de l'aménagement du travail dans le secteur public ;*

- *article 1^{er} de l'arrêté royal du 6 mai 1971 fixant les types de règlements communaux relatifs à l'organisation des services communaux d'incendie et articles 4 et 7 du règlement-type d'organisation d'un service communal d'incendie qualifié de service mixte ;*

- *article 5.4 du règlement d'ordre intérieur du service d'incendie de Dinant adopté par le conseil communal de Dinant le 16 octobre 2007 ;*

- *article 159 de la Constitution.*

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare l'appel des demandeurs non fondé en tant qu'il tend à obtenir une rémunération ou une compensation pour les heures de garde inactive à domicile tant avant la citation que depuis lors, aux motifs que, après avoir rappelé notamment que :

« Les dispositions particulières du statut administratif édictées en novembre 2002 prévoient un régime de travail de 38 heures par semaine réparties en 7 heures 36 minutes par jour ou à accomplir par période de garde de 12 heures (article 22bis). Apparemment le règlement ne précise pas le régime des gardes à domicile.

Si le règlement organique du service régional d'incendie adopté en 2004 ne prévoit ni l'organisation ni le mode de rémunération des heures de garde à domicile, celui du 16 octobre 2007 (SP7) précise en ce qui concerne l'organisation du travail et des congés :

Article 5.4 - Garde à domicile : 'Pour faire face à certains impondérables, une garde à domicile minimale est organisée selon le tableau suivant (...). Les

pompiers professionnels dont le nombre théorique de prestations annuelles est inférieur à 166 doivent assurer, dans l'année, la différence en garde à domicile' ».

« 6.1.2. Leur interprétation

Le droit européen

La directive 2003/88 (comme la directive 93/104 qu'elle remplace) est relative à l'aménagement du temps de travail. Elle établit les prescriptions minimales de sécurité et de santé en matière d'aménagement du temps de travail qui s'appliquent aux périodes minimales de repos journalier et hebdomadaire de travail, ainsi qu'à certains aspects du travail de nuit, du travail posté et du rythme de travail. Elle ne traite pas du mode de rémunération des heures étant considérées comme des heures de travail.

L'article 17 de la directive n'autorise de dérogation que pour certaines dispositions énumérées, parmi lesquelles ne figure pas l'article 2.

Suite à un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (3 octobre 2000, aff. C-303/98, Simap, Rec. 2000, p. 7963, et J.L.M.B., 2001, p. 760 et obs. M.C. Bonnamour, 'Définition du temps de travail et autres précisions apportées par la Cour de justice des Communautés européennes sur la directive 93/104/CE relative à certains aspects de l'aménagement du temps de travail'), la directive a été interprétée comme s'appliquant aux médecins salariés. Pour la Cour de justice, il y a lieu d'opérer une distinction selon que le médecin preste un service de garde en étant physiquement présent, auquel cas il s'agit d'un temps de travail dans son intégralité, ou qu'il assure un service de garde en restant accessible en permanence, auquel cas seul le temps lié à la prestation effective de service doit être considérée comme du temps de travail.

Cet arrêt de la Cour de justice a été suivi d'un deuxième qui confirme que le temps passé en période de garde par un médecin sur le lieu du travail constitue du travail même s'il est autorisé à se reposer. Par cet arrêt du 9 septembre 2003, la Cour de justice des Communautés européennes (aff. C-151/02, Jaeger, J.T.T., 2004, p. 425, et Rec, p. 1-8389) a décidé que :

'1) La directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail doit être interprétée en ce sens qu'il convient de considérer qu'un service de garde (...) qu'un médecin

effectue selon le régime de la présence physique dans l'hôpital constitue en son intégralité du temps de travail au sens de cette directive, alors même que l'intéressé est autorisé à se reposer sur son lieu de travail pendant les périodes où ses services ne sont pas sollicités, en sorte que celle-ci s'oppose à la réglementation d'un État membre qui qualifie de temps de repos les périodes d'inactivité du travailleur dans le cadre d'un tel service de garde ;

2) La directive 93/104 doit également être interprétée dans ce sens que,

- dans des circonstances telles que celles (qui sont envisagées au point 1), elle s'oppose à la réglementation d'un État membre qui, s'agissant du service de garde effectué selon le régime de présence physique dans l'hôpital, a pour effet de permettre, le cas échéant au moyen d'une convention collective ou d'un accord d'entreprise fondé sur une telle convention, une compensation des seules périodes de garde pendant lesquelles le travailleur a effectivement accompli une activité professionnelle ;

- pour pouvoir relever des dispositions dérogatoires énoncées à l'article 17, paragraphe 2, point 2.1, sous c), de cette directive, une réduction de la période de repos journalier de onze heures consécutives par l'accomplissement d'un service de garde qui s'ajoute au temps de travail normal est subordonnée à la condition que des périodes équivalentes de repos compensatoire soient accordées aux travailleurs concernés à des moments qui succèdent immédiatement aux périodes de travail correspondantes ;

- en outre, une telle réduction de la période de repos journalier ne saurait en aucun cas aboutir à un dépassement de la durée maximale hebdomadaire de travail prévue à l'article 6 de ladite directive'.

Dès lors, lorsque le travailleur (salarié ou relevant du secteur public), qu'il soit médecin ou non, preste un service de garde à domicile, et non sur les lieux de son travail, le temps de travail n'est comptabilisé comme tel que jusqu'à concurrence des prestations effectives. Ce service doit être considéré comme 'un inconvénient attaché à la nature du travail effectué' (...). Par contre, le temps de garde passé sur les lieux du travail est du temps de travail et doit être rétribué comme tel.

Par arrêt du 1^{er} décembre 2005, la (...) Cour de justice ([...] aff. C-14/04, Dellas) a décidé que 'la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à la réglementation d'un État membre qui, s'agissant des services de garde que les travailleurs de certains établissements sociaux et médico-sociaux accomplissent selon le régime de la présence physique sur le lieu même de travail, prévoit pour les besoins du décompte du temps de travail effectif un système d'équivalence tel que celui qui est en cause au principal, lorsque le respect de l'intégralité des prescriptions minimales édictées par cette directive en vue de protéger de manière efficace la sécurité et la santé des travailleurs n'est pas assuré.

Dans la mesure où le droit national fixe, notamment pour la durée maximale du travail, un plafond plus favorable aux travailleurs, les seuils ou plafonds pertinents pour vérifier l'observation des règles protectrices prévues par ladite directive sont exclusivement ceux qui sont énoncés par cette dernière'.

Enfin, par arrêt du 11 janvier 2007 ([...] aff. C-437/05, Vorel, J.T.T., 2007, p. 197, et Chron. D.S., 2007, p. 269), elle ajoute : 'la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, modifiée par la directive 2000/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 2000, ainsi que la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, doivent être interprétées en ce sens que :

- elles s'opposent à la réglementation d'un État membre en vertu de laquelle les services de garde qu'un médecin accomplit selon le régime de la présence physique sur les lieux du travail, mais au cours duquel il n'accomplit aucune activité réelle, ne sont pas considérés comme constituant dans leur intégralité du « temps de travail » au sens desdites directives ;

- elles ne s'opposent pas à l'application par un État membre d'une réglementation qui, aux fins de la rémunération du travail et s'agissant du service de garde effectué par celui-ci sur son lieu de travail, prend en compte de manière différente les périodes au cours desquelles les prestations de travail sont réellement effectuées et celles durant lesquelles aucun travail effectif n'est

accompli, pour autant qu'un tel régime assure intégralement l'effet utile des droits conférés aux travailleurs par lesdites directives en vue de la protection efficace de la santé et de la sécurité de ces derniers'.

Il faut donc opérer une nette distinction entre, d'une part, la réglementation sur le temps de travail, objet de la directive, d'autre part, la rémunération afférente aux prestations effectives ou non effectives relatives à ce temps de garde.

Le temps de garde est intégralement du temps de travail lorsque le travailleur exerce sa garde sur le lieu du travail. Par contre, tout le temps ainsi défini ne doit pas nécessairement être rétribué comme du temps de travail effectif, il faut, à cet égard, se référer à la législation nationale. (...)

La conformité du droit interne au droit européen

(...) Un règlement communal ne peut (...) déroger à la notion de temps de travail.

Par contre, le mode de rémunération du temps de travail peut varier en fonction de l'activité exercée. Le temps de garde sur le lieu du travail doit être rémunéré comme s'il était presté tandis que celui qui est effectué à domicile, en stand by, ne doit pas nécessairement être rémunéré comme du temps de travail ordinaire. Il a été jugé que, pour le temps de garde à domicile, celui-ci ne doit être comptabilisé comme tel que jusqu'à concurrence des prestations effectives.

Il appartient aux parties de conclure le cas échéant une convention ou à l'administration compétente d'établir un règlement prévoyant le mode de rétribution de ces gardes inactives. On doit conclure avec J. Clesse et F. Kéfer que le temps de garde inactive à domicile fait partie d'un troisième type qui n'est ni du travail ni du repos.

6.1.3. Leur application en l'espèce

Les (demandeurs) n'ont pas accompli, hors les gardes à domicile, plus de 1748 heures par an, déduction faite des congés (vacances annuelles, jours fériés, congés compensatoires).

Il est admis que jusqu'en avril, pour le premier (demandeur), ou mai 2007, pour le deuxième (demandeur) avec une courte prestation en 2009 : il a encore

presté sept jours de garde à domicile en avril, ces deux (demandeurs) ont effectué des heures de garde à domicile ; le troisième (demandeur) soutient également en avoir accompli jusqu'à la modification du règlement organique du service régional d'incendie en 2007 (cependant, les comptes individuels ne permettent pas de confirmer des gardes à domicile tant en 2007 qu'après). Les (demandeurs) soutiennent donc avoir effectué des gardes à domicile (essentiellement entre 2003 et 2006) et prétendent à une rétribution.

Le litige ne porte pas sur la juste rétribution des gardes effectuées dans la caserne mais sur l'inclusion dans le temps de travail des heures de garde à domicile.

Les gardes en casernement ont été rémunérées comme du temps de travail ordinaire ; il en va de même du temps consacré à des interventions effectives pendant les gardes à domicile, lesquelles ont également été rémunérées comme du temps de travail ordinaire.

Il a été vu que, si rémunération des heures de garde à domicile il doit y avoir, ce ne peut être par référence à des heures de garde inactive mais à une activité réelle durant ces gardes. En effet, les heures inactives peuvent ne pas être rétribuées ou peuvent ne l'être que conformément à une convention ou à un règlement qui prévoit ou non une assimilation de la rémunération due pour ces prestations à la rémunération ordinaire.

Or, aucun texte, législatif, réglementaire (avant l'approbation du règlement du 16 octobre 2007) ou contractuel, ne prévoit de rémunérer d'une quelconque manière, et même symboliquement, des heures de garde inactive à domicile. Cette situation est assurément regrettable car il serait logique de rétribuer, d'une manière ou d'une autre, ce temps qui n'est ni du temps de travail ni du temps libre mais, en l'état actuel de la législation, la (défenderesse) ne peut être obligée de rétribuer ces heures de garde inactive et encore moins de les rétribuer comme des heures prestées en caserne.

Le fait que les pompiers doivent se tenir prêts à se présenter à la caserne dans un délai très court n'y change rien. Ils ne sont pas sur leur lieu de travail et ne travaillent pas ».

Griefs

La directive 93/104/CEE du Conseil du 29 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, adoptée sur le fondement de l'article 118 A introduit dans le Traité de Rome par l'Acte unique européen, est la suite de la directive-cadre 89/391/CE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, qui arrête les principes généraux en cette matière et dont le champ d'application est défini par l'article 2, qui dit que « 1. La présente directive s'applique à tous les secteurs d'activités, privés ou publics (activités industrielles, agricoles, commerciales, administratives, de service, éducatives, culturelles, de loisirs, etc.) ; 2. La présente directive n'est pas applicable lorsque les particularités inhérentes à certaines activités spécifiques dans la fonction publique, par exemple dans les forces armées ou de police, ou à certaines activités spécifiques dans les services de protection civile s'y opposent de manière contraignante. Dans ce cas, il y a lieu de veiller à ce que la sécurité et la santé des travailleurs soient assurées, dans toute la mesure du possible, compte tenu des objectifs de la présente directive ».

Aux termes de l'article 1^{er}, intitulé « Objet et champ d'application »,

« 1. La présente directive fixe des prescriptions minimales de sécurité et de santé en matière d'aménagement du temps de travail.

2. La présente directive s'applique

a) aux périodes minimales de repos journalier, de repos hebdomadaire et de congés annuels ainsi qu'au temps de pause et à la durée maximale hebdomadaire de travail

et

b) à certains aspects du travail de nuit, du travail posté et du rythme de travail.

3. La présente directive s'applique à tous les secteurs d'activités, privés ou publics, au sens de l'article 2 de la directive 89/391/CEE, sans préjudice de l'article 17 de la présente directive, à l'exception des transports aériens,

ferroviaires, routiers, maritimes, fluviaux et lacustres, de la pêche maritime, d'autres activités en mer, ainsi que des activités des médecins en formation.

4. Les dispositions de la directive 89/391/CEE s'appliquent pleinement aux matières visées au paragraphe 2, sans préjudice des dispositions plus contraignantes ou spécifiques contenues dans la présente directive ».

Sous le titre « définitions », l'article 2 de la directive 93/104 dispose :

« Aux fins de la présente directive, on entend par :

1. 'Temps de travail' : 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, conformément aux législations ou pratiques nationales ;

2. 'Période de repos' : toute période qui n'est pas du temps de travail ».

La section II (articles 3 et suivants) de la directive prévoit les mesures que les États membres sont tenus de prendre pour que tout travailleur bénéficie, notamment, de périodes minimales de repos journalier ainsi que de repos hebdomadaire et régleme nte également la durée maximale hebdomadaire de travail ; plus particulièrement, l'article 6 prévoit : « Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que, en fonction des impératifs de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs : (...) 2. la durée moyenne de chaque période de sept jours n'excède pas quarante-huit heures, y compris les heures supplémentaires ».

Quant à l'article 15, il dispose : « La présente directive ne porte pas atteinte à la faculté des États membres d'appliquer ou d'introduire des dispositions législatives, réglementaires ou administratives plus favorables à la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs ou de favoriser ou de permettre l'application de conventions collectives ou d'accords conclus entre partenaires sociaux plus favorables à la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs », l'article 16 ajoutant que : « Les États membres peuvent prévoir (...) 2. pour l'application de l'article 6 (durée maximale hebdomadaire de travail), une période de référence ne dépassant pas quatre mois ».

La directive énonce une série de dérogations à plusieurs règles de base, compte tenu des particularités de certaines activités et sous réserve que certaines conditions soient remplies. Et, à cet égard, l'article 17 énonce que :

« 1. Dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, les États membres peuvent déroger aux articles 3, 4, 5, 6, 8 et 16 lorsque la durée du temps de travail, en raison des caractéristiques particulières de l'activité exercée, n'est pas mesurée ou prédéterminée ou peut être déterminée par les travailleurs eux-mêmes, et notamment lorsqu'il s'agit :

a) de cadres dirigeants ou d'autres personnes ayant un pouvoir de décision autonome,

b) de main d'œuvre familiale,

ou

c) de travailleurs dans le domaine liturgique des églises et des communautés religieuses.

2. Il peut être dérogé par voie législative, réglementaire et administrative ou par voie de convention collective ou d'accords conclus entre partenaires sociaux, à condition que des périodes équivalentes de repos compensateur soient accordées aux travailleurs concernés ou que, dans des cas exceptionnels dans lesquels l'octroi de telles périodes de repos compensateur n'est pas possible pour des raisons objectives, une protection appropriée soit accordée aux travailleurs concernés :

2.1. aux articles 3, 4, 5, 8 et 16 : (...) c) pour les activités caractérisées par la nécessité d'assurer la continuité du service ou de la production, notamment lorsqu'il s'agit : (...) iii. des services (...) d'ambulance, de sapeurs-pompiers ou de protection civile.

3. Il peut être dérogé aux articles 3, 4, 5, 8 et 16 par voie de conventions collectives ou d'accords conclus entre partenaires sociaux au niveau national ou régional ou, en conformité avec les règles fixées par ces partenaires sociaux, par voie de conventions collectives ou d'accords conclus entre partenaires sociaux à un niveau inférieur. (...)

Les dérogations prévues aux premier et deuxième alinéas ne sont admises (qu') à condition que des périodes équivalentes de repos compensateur soient accordées aux travailleurs concernés ou que, dans les cas exceptionnels dans lesquels l'octroi de telles périodes de repos compensateur n'est pas possible pour des raisons objectives, une protection appropriée soit accordée aux travailleurs concernés. (...)

4. La faculté de déroger à l'article 16, point 2, prévue au paragraphe 2, points 2.1 et 2.2, et au paragraphe 3 du présent article, ne peut avoir pour effet l'établissement d'une période de référence dépassant six mois.

Toutefois, les États membres ont la faculté, tout en respectant les principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, de permettre que, pour des raisons objectives, techniques ou d'organisation de travail, les conventions collectives ou accords conclus entre partenaires sociaux fixent les périodes de référence ne dépassant en aucun cas douze mois ».

La directive 93/104 a été remplacée par la directive 2003/88 du 4 novembre 2003 (entrée en vigueur à la date indiquée par son article 28), dont les dispositions reprennent les mêmes règles protectrices que celles qui sont énoncées par la directive 93/104.

Sauf circonstances exceptionnelles (telles la survenance d'une catastrophe), les dispositions protectrices des directives 89/391 et 93/104 s'appliquent aux services de sapeurs-pompiers professionnels ou mixtes qui ne sont pas visés par l'exception visée à l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, de la directive 89/391, cette application résultant de la mention figurant à l'article 17, § 2, point 2.1, sous c), iii, de la directive 93/104.

En conséquence, les activités exercées par les forces d'intervention d'un service public de sapeurs-pompiers relèvent normalement du champ d'application des directives 89/391 et 93/104, l'article 6, point 2, de celles-ci s'opposant au dépassement du plafond de quarante-huit heures prévu pour la durée maximale hebdomadaire de travail, y compris les services de garde.

S'agissant de la notion de « temps de travail » au sens de la directive 93/104, il s'agit de 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,

conformément aux règles légales ou aux pratiques nationales, cette notion devant être appréhendée par opposition à la période de repos qui implique que le travailleur n'est pas à la disposition de l'employeur et n'est tenu d'accomplir aucun travail même si ce dernier le requiert.

L'intensité du travail effectivement fourni par le travailleur est indifférente : dès lors qu'il est à la disposition de l'employeur, et est obligé d'intervenir et de fournir immédiatement les prestations prévues par son engagement aussitôt que l'employeur le sollicite, le travailleur doit être considéré comme étant « au travail » au sens des directives européennes, alors même qu'il ne serait pas in concreto en activité effective, le notion de « temps de travail » devant être appréhendée par opposition à celle de « repos » qui implique que le travailleur n'est pas à la disposition de l'employeur ; ainsi, la circonstance que les services de garde comportent des périodes d'inactivité est dépourvue de toute pertinence. Ce qui importe, c'est que, durant cette garde, le travailleur soit contraint de se tenir à la disposition de l'employeur et soit obligé de fournir immédiatement les prestations appropriées en cas de besoin et sur réquisition de l'employeur.

Dans cette hypothèse, le travailleur est « au travail » et non « au repos », peu important de savoir ce qu'il fait durant les périodes où, tout en étant tenu de le faire sur-le-champ, il n'est pas appelé concrètement à intervenir.

Certes, la directive 93/104 ne trouve pas à s'appliquer à la rémunération des travailleurs.

Mais, d'une part, pour ce qui est, en revanche, de l'effet d'un régime d'équivalence tel celui qui est relatif aux gardes en caserne ou à domicile dans des services d'incendie, sur les temps de travail et de repos des travailleurs concernés, il ressort de l'article 118 A du Traité de Rome (remplacé par les articles 136 et suivants, et singulièrement 136 et 142 du Traité sur les Communautés européennes), qui constitue la base juridique de la directive 93/104, des premier, quatrième, septième et huitième considérants de celle-ci, de la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, adoptée lors de la réunion du Conseil européen tenue à Strasbourg le 9 décembre 1989, dont les paragraphes 8 et 19, alinéa 1^{er}, sont rappelés au quatrième

considérant de la directive 93/104, ainsi que du libellé même de l'article 1^{er}, § 1^{er}, de celle-ci, qu'elle a pour objet de fixer les prescriptions minimales destinées à améliorer les conditions de vie et de travail des travailleurs, afin notamment d'assurer une meilleure protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, en faisant bénéficier ceux-ci de périodes minimales de repos, singulièrement journalier et hebdomadaire, et en prévoyant un plafond de quarante-huit heures pour la durée moyenne de la semaine de travail, limite maximale à propos de laquelle il y a lieu de prendre en considération toutes les heures de prestations de travail, seules les heures de repos, c'est-à-dire celles au cours desquelles le travailleur n'est aucunement à la disposition de l'employeur, étant exclues.

Même si, jusqu'ores, la Cour de justice de l'Union européenne n'a eu à se prononcer qu'à propos des gardes exécutées sur le lieu habituel du travail, estimant qu'en ce cas le travailleur était présumé « au travail » durant toute la durée de la garde, alors qu'effectivement il n'avait pas été constamment, voire pas du tout, en activité effective durant cette garde, il ne s'en déduit pas que les gardes effectuées dans un autre endroit répondraient à des règles différentes et seraient soustraites au régime protecteur de la directive 93/104, dès lors que la garde sur le lieu de travail et la garde externe répondraient l'une et l'autre à la même condition, c'est-à-dire à l'obligation dans laquelle le travailleur de garde se trouve d'intervenir dans les plus brefs délais à toute demande d'intervention de son employeur, le travailleur se trouvant de la sorte à la disposition de celui-ci et, partant, « au travail » et non « au repos » au sens de la directive.

Dans le cas où le travailleur de garde, fût-ce à domicile, est tenu d'obtempérer immédiatement à toute réquisition de l'employeur, il importe peu que, théoriquement, il puisse se livrer librement à d'autres activités s'il n'est pas requis, dès lors que la nécessité des interventions urgentes pendant l'accomplissement du service de garde hors le lieu habituel de travail n'est pas susceptible d'être planifiée à l'avance et que l'activité déployée varie selon les circonstances, le facteur déterminant pour considérer que les éléments caractéristiques de la notion de « temps de travail » au sens de la directive 93/104 sont présents dans le service de garde effectué même à domicile par le travailleur étant que celui-ci est obligé de s'y tenir en permanence à la disposition

de l'employeur pour pouvoir répondre immédiatement à toute réquisition de ce dernier et fournir les prestations appropriées en cas de besoin.

Il s'en déduit que, dans ces circonstances, le service de garde accompli par le sapeur-pompier, fût-ce à son domicile, doit être intégralement pris en considération pour la durée maximale quotidienne et hebdomadaire du travail accompli et des mesures compensatoires à adopter, indépendamment de la circonstance que, durant ces gardes, le travailleur n'exerce pas effectivement une activité professionnelle continue, voire même aucune activité professionnelle effective. Il peut être requis et contraint contractuellement ou statutairement d'intervenir sur-le-champ et à tout moment.

D'autre part, l'article 8, § 1^{er}, de la loi du 14 décembre 2000 fixant certains aspects de l'aménagement du temps de travail dans le secteur public dispose que :

« La durée du travail du travailleur ne peut excéder en moyenne trente-huit heures par semaine sur une période de référence de quatre mois.

On entend par durée du travail, le temps pendant lequel le travailleur est à la disposition de l'employeur ».

Et, en vertu de l'article 4 du règlement-type d'organisation d'un service communal d'incendie qualifié de service mixte, contenu dans l'annexe 2 à l'arrêté royal du 6 mai 1971 fixant le type de règlements communaux relatifs à l'organisation des services communaux d'incendie, « le service est organisé de manière telle que les effectifs suffisants (personnel et cadres) soient prêts en tout temps à effectuer les interventions dans les délais les plus courts », ceci valant, en vertu de l'article 7, tant pour les pompiers professionnels que pour les volontaires.

L'article 5.4 du règlement d'ordre intérieur adopté le 16 octobre 2007 par la défenderesse, confirmant la pratique suivie antérieurement par celle-ci, prévoit que, « pour faire face à certains impondérables, une garde à domicile minimale est organisée » et confiée à des pompiers professionnels et à des pompiers volontaires ; en son alinéa 3, il précise que : « Les membres du service qui sont rappelés ou qui sont rentrés suite à un rappel se mettent à la disposition du plus haut gradé présent à la caserne. Ils ne peuvent quitter la caserne qu'après y avoir

été autorisés. Ils doivent impérativement être rentrés à la caserne endéans le quart d'heure qui suit la réception de l'appel ».

Il s'en déduit que lorsqu'un pompier est de service de garde à domicile, il se trouve en permanence à la disposition de son employeur, est tenu de répondre immédiatement à toute invitation à intervenir qui lui est adressée et doit rejoindre toutes affaires cessantes et sur-le-champ la caserne afin de participer à l'exécution de la mission en vue de laquelle il est rappelé, le délai qui lui est imparti étant à ce point bref qu'il lui est impossible, in concreto, de jouir de quelque liberté durant les périodes d'inactivité, au même titre que lorsqu'il se trouve à la caserne. Il est donc « au travail » au sens du droit interne quel que soit le type de garde qu'il exécute.

Étant rémunéré normalement lorsqu'il exécute la garde à la caserne, il doit également l'être lorsqu'il effectue cette garde à domicile, dès lors qu'il se trouve, dans l'un et l'autre cas, à la disposition de l'employeur, c'est-à-dire au travail et non au repos.

Il s'ensuit que l'arrêt qui, par les motifs rappelés au moyen, décide que le pompier qui se trouve astreint au service de garde à domicile n'est au travail ni au regard de la directive 93/104 ni en vertu de la réglementation interne, hors les cas d'intervention effective, parce qu'il ne se trouve pas sur le lieu du travail et est inactif, peu important qu'il se trouve à la disposition de l'employeur et soit tenu de répondre à tout moment et sur-le-champ à toute réquisition émanant de celui-ci, sans pour autant être au repos, mais se trouve dans une situation intermédiaire entre le travail et le repos, qui ne lui permet pas de bénéficier des règles protectrices relatives à la durée du travail et d'obtenir une quelconque rémunération ou compensation du temps consacré aux gardes à domicile durant les périodes d'inactivité, à l'encontre des droits qu'il possède en cette hypothèse lors des gardes en caserne, méconnaît toutes les dispositions visées au moyen.

III. La décision de la Cour

Aux termes de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 14 décembre 2000 fixant certains aspects de l'aménagement du temps de travail dans le secteur public, on entend par durée du travail le temps pendant lequel le travailleur est à la disposition de l'employeur.

Comme l'énonce l'article 2 de cette loi, celle-ci transpose la directive 93/104/CEE du Conseil du 3 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, laquelle a été abrogée et remplacée à partir du 2 août 2004 par la directive 2003/88/CE du Parlement et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail.

L'article 2, § 1^{er}, des directives 93/104 et 2003/88, dont l'article 8, § 1^{er}, est la transposition, définit comme temps de travail 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, conformément aux législations ou pratiques nationales.

Il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne que, pour l'application de cette disposition, lorsque les travailleurs effectuent des gardes selon un système qui veut qu'ils soient accessibles en permanence sans pour autant être obligés d'être présents sur les lieux de travail ou en un lieu déterminé par l'employeur, seul le temps lié à la prestation effective de travail assurée en cas d'appel doit être considérée comme du temps de travail.

L'article 8, § 1^{er}, de la loi du 14 décembre 2000 n'appelle pas une autre interprétation.

L'arrêt, qui considère que l'obligation des pompiers de la ville de Dinant qui assurent une garde à domicile est uniquement de pouvoir être joints et de « se tenir prêts à se présenter à la caserne dans un délai très court », justifie légalement sa décision de ne pas considérer ces gardes inactives comme du temps de travail.

Le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs,

La Cour

Rejette le pourvoi ;

Condamne les demandeurs aux dépens.

Les dépens taxés à la somme de sept cent cinquante euros soixante-deux centimes envers les parties demanderesses et à la somme de trois cent quarante-deux euros deux centimes envers la partie défenderesse.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Christian Storck, les conseillers Didier Batselé, Koen Mestdagh, Mireille Delange et Antoine Lievens, et prononcé en audience publique du dix-huit mai deux mille quinze par le président de section Christian Storck, en présence de l'avocat général Jean Marie Genicot, avec l'assistance du greffier Lutgarde Body.

L. Body

A. Lievens

M. Delange

K. Mestdagh

D. Batselé

Chr. Storck