CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LE PRÉSIDENT DE LA VIIIe CHAMBRE

A R R Ê T

n° 241.110 du 26 mars 2018

A. 221.924/VIII-10.450

En cause : **HENGESCH** Valérie,
ayant élu domicile chez
Me Grégory CLUDTS, avocat,
Liège *Airport Business Center*,
rue de l'Aéroport - Bâtiment 58
4460 Grâce-Hollogne,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Xavier CLOSE, avocat,
avenue de l'Observatoire 10
4000 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 12 avril 2017, Valérie HENGESCH demande l'annulation de "l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 décembre 2016 approuvant l'organigramme de l'Institut scientifique de service public (ISSeP), en ce que cet organigramme attribue au poste de Licencié en sciences (métier 30) qu'elle occupe le grade d'attaché et non celui d'attaché qualifié".

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

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

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

Par une ordonnance du 7 février 2018, les parties ont été convoquées à l'audience du 23 mars 2018 et le rapport leur a été notifié.

Mme Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

Me Grégory CLUDTS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Xavier CLOSE, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

Mme Claudine MERTES, premier auditeur, a été entendue en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Rétroactes

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse expose que le Gouvernement wallon a souhaité, lors de la législature 2009-2014, réformer certains aspects de la carrière des agents des niveaux A et B de sa fonction publique. Cette réforme du Code de la fonction publique concerne également le personnel des organismes visés par le décret du 22 janvier 1998 relatif au statut du personnel de certains organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, comme l'Institut scientifique de service public (ISSeP).

Parmi les différents aspects de cette réforme, il a en particulier voulu intégrer, dans ces deux niveaux, des grades spécifiques liés à l'occupation de certains emplois correspondant à des "fonctions qualifiées".

L'objectif du Gouvernement wallon était d'attirer vers la fonction publique statutaire, par l'octroi d'échelles de traitement plus avantageuses, des personnes disposant de qualifications particulières et capables, de ce fait, d'occuper certaines fonctions plus exigeantes (les "fonctions qualifiées"), elles-mêmes déterminées par le recours à des critères objectifs.

L'article 9 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014 modifiant diverses dispositions relatives à la fonction publique wallonne en ce qui concerne les sélections statutaires, entré en vigueur le 1er septembre 2014, a rétabli l'article 113, §§ 1er et 2, dans la rédaction suivante :

" Art. 113. § 1er. Une fonction correspond à un emploi ou à un groupe d'emplois, déclinée dans un ou plusieurs métiers figurant à l'annexe II, dans le cadre d'un

référentiel commun au Service public de Wallonie et aux organismes, approuvé par le Gouvernement wallon après avis du collège des fonctionnaires généraux dirigeants et concertation avec les organisations syndicales représentatives.

§ 2. Pour chaque fonction à conférer, il est établi une description de fonction qui contient des informations sur :

1° le niveau, le grade, le rang et l'échelle de traitements du ou des emplois;
2° les conditions d'accès à l'emploi ou aux emplois, y compris l'expérience professionnelle éventuellement requise.

La description de fonction définit :

1° la finalité et les activités principales de la fonction;
2° les compétences requises pour exercer la fonction.

La description de fonction est annoncée lors de l'appel à candidatures du SELOR".

L'article 15 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la fonction publique wallonne, en vue de réformer la carrière des agents des niveaux A et B, entré en vigueur le 1er janvier 2015, a, quant à lui, rétabli l'article 113, § 3, du Code précité, dans la rédaction suivante :

" Art. 113. § 3. Pour adjoindre les grades d'attaché qualifié et de gradué qualifié à un emploi, la finalité et les activités principales de la fonction relative à cet emploi doivent relever d'au moins deux des caractéristiques suivantes :
1° engagement de sa responsabilité pénale ou civile prévue par une disposition légale ou réglementaire;
2° gestion de projets innovants;
3° gestion de projets d'un degré de complexité élevé impliquant la coordination des activités qui y sont liées;
4° exercice d'activités exigeant des connaissances particulières;
5° justification d'une expérience large de haut niveau à travers des connaissances pratiques ou l'exercice d'activités antérieures d'une durée de six ans. Cette durée peut être réduite à deux ans en cas de détention de diplômes complémentaires ou d'un doctorat".

L'article 26 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014, précité comporte toutefois une disposition transitoire selon laquelle "l'agent qui, à la date d'entrée en vigueur du présent arrêté, occupe un emploi d'attaché qualifié est nommé au grade d'attaché qualifié". L'article 27 du même arrêté prévoit son entrée en vigueur le 1er janvier 2015.

Dans le cadre de l'article 113, §§ 1er et 2 précité, le Gouvernement wallon a établi, pour le niveau A, un inventaire des fonctions existantes au sein de ses services et organismes dans le cadre d'un référentiel commun comprenant septante-quatre fonctions regroupées en vingt-trois familles de fonctions. Lors de la confection du référentiel, l'ISSeP a proposé l'addition de trois fiches dans le référentiel des fonctions. Deux de ces fiches proposées (spécialiste en

analyse des risques géotechniques/environnementaux et spécialiste en métrologie environnementale) étaient relatives à des fonctions qualifiées. La fiche de "spécialiste en analyse des risques géotechniques/environnementaux" n'a pas été retenue en tant que telle, mais a été intégrée dans la fiche "spécialiste en gestion, en conservation et en protection de l'environnement" du référentiel. La fiche de "spécialiste en métrologie environnementale" a, quant à elle, été intégrée dans le référentiel des fonctions. La dernière fiche proposée par l'ISSeP, qui ne correspond pas à une fonction qualifiée, n'a en revanche pas été reprise.

Le référentiel commun, comportant la description de l'ensemble des fonctions existantes au sein du Service public de Wallonie et des organismes, a été formellement adopté par le Gouvernement wallon dans un arrêté du 18 décembre 2015.

Pour ce qui concerne l'ISSeP, le 14 mars 2016, le comité des responsables de direction (CoRDi) s'est mis d'accord sur une procédure pour déterminer les fonctions d'attachés qualifiés au sein de l'ISSeP. Aux fins d'appliquer la mesure transitoire prévue dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014, précité ledit comité a identifié les emplois "qualifiés" dans l'organigramme au 1er janvier 2015. Pour ce faire, il s'est basé sur le référentiel approuvé et sur les définitions reprises dans le dictionnaire des compétences en annexe de ce référentiel. Le CoRDi identifie quatre fonctions qualifiées potentiellement existantes à l'ISSeP :
- spécialiste en gestion, en conservation et en protection de l'environnement;
- spécialiste en géotechnique et en expertises techniques en matière de mines;
- spécialiste en métrologie environnementale;
- spécialiste en géomatique.

Chaque responsable de direction est chargé de passer en revue l'ensemble des emplois de niveau A au sein de sa direction au regard des descriptions de fonction et des caractéristiques qualifiantes définies dans le dictionnaire des compétences. Les emplois identifiés comme "qualifiés" ont ensuite été discutés au sein du CoRDi pour s'assurer d'un traitement identique des agents.

Dans un premier temps, treize emplois au sein de l'ISSeP sont identifiés comme correspondant à une fonction qualifiée. Trois réunions de concertation ont lieu avec les organisations syndicales représentatives.

Le 31 octobre 2016, le projet d'organigramme est adressé au Gouvernement wallon pour le soumettre à son approbation.

Le 2 décembre 2016, une réunion se tient entre la direction générale de l'ISSeP et le cabinet du ministre de la Fonction publique au sujet des fonctions qualifiées à l'ISSeP.

IV. Faits

1. La partie requérante est attachée contractuelle de rang A6 au sein de l'Institut scientifique de service public (ISSeP). Elle occupe le poste n° 66 et est titulaire du métier 30 (Licencié en sciences).

2. Le 22 décembre 2016, la partie adverse adopte l'organigramme global de l'ISSeP. Le poste occupé par la partie requérante ne se voit pas attribuer le grade d'attaché qualifié, mais bien celui d'attaché.

Il s'agit de l'acte attaqué.

3. L'acte attaqué a été notifié à la partie requérante par un courrier du 14 février 2017, reçu le 15 février 2017.

V. Objet du recours

Par un arrêté du 22 décembre 2016, le Gouvernement wallon a approuvé l'organigramme de l'ISSeP arrêté au 1er janvier 2015. Il s'agit d'un tableau reprenant le numéro de l'emploi, le libellé de l'affectation, le grade du poste, le métier du poste, le cas échéant la mention "fonction qualifiée", la mention de l'occupation ou non du poste et la résidence administrative.

Sur la base de cet organigramme, les agents de niveau A peuvent ainsi savoir si l'emploi qu'ils occupaient au 1er janvier 2015 a été considéré comme un emploi d'attaché qualifié. Même si l'organigramme ne comporte pas le nom des agents, il permet de les identifier sans ambiguïté sur la base du numéro de poste occupé par chaque agent. Il est le fruit d'une analyse par chaque direction des emplois occupés, au 1er janvier 2015, par les agents de niveau A au regard des critères déterminés par l'article 113, § 3, du Code de la fonction publique wallonne, en vue de mettre en œuvre la mesure transitoire de l'article 26 de l'arrêté précité du 15 mai 2014, c'est-à-dire en vue d'attribuer ou non le grade d'attaché qualifié à certains agents de niveau A et, *in fine*, de nommer l'agent qui, au 1er janvier 2015, occupe un emploi d'attaché qualifié au grade d'attaché qualifié.

L'organigramme traduit bien, sous la forme de tableau, le résultat d'une analyse effectuée, en principe, au cas par cas pour chaque emploi occupé par un agent de niveau A au 1er janvier 2015. Dès lors, la partie requérante a uniquement intérêt à obtenir l'annulation de la ligne de l'organigramme correspondant à son emploi, à savoir le poste n° 66.

VI. Débats succincts

L'auditeur rapporteur a examiné le présent recours dans le cadre de la procédure en débats succincts étant d'avis que le recours est irrecevable.

VII. Compétence du Conseil d'État

VII.1. Thèses des parties

La partie requérante indique qu'elle est un agent contractuel de l'ISSeP. Selon elle, les raisons pour lesquelles l'auditeur-rapporteur a conclu à l'incompétence du Conseil d'État dans l'affaire A. 218.458/VIII-9980 ne sont pas transposables, en l'espèce. Elle indique ainsi qu'elle n'est pas employée par la partie adverse mais par l'ISSeP et que l'acte attaqué émane d'un tiers au contrat. Elle ajoute qu'elle ne se plaint pas d'une décision adoptée par l'ISSeP.

En outre, selon elle, l'arrêt n° 176.056 du 23 octobre 2007 peut être invoqué en l'espèce.

Elle affirme également qu'elle ne pourra pas solliciter d'un tribunal du travail l'annulation de la ligne de l'organigramme qui lui fait grief. Elle explique que, dans le rapport déposé par l'auditeur-rapporteur dans l'affaire A. 218.458/VIII-9980, il est fait référence à l'arrêt n° 222.067. Or, elle soutient que cet arrêt n'est pas applicable, en l'espèce, puisqu'il concernait un cas de modification du contrat par la ville de Huy, employeur du requérant. Elle constate que, dans son cas, l'ISSeP n'a pas décidé de modifier son contrat mais qu'il s'est borné à annoncer que la Région wallonne a décidé unilatéralement et par un acte réglementaire de ne pas reconnaître son poste comme qualifié.

Quant à la partie adverse, elle s'en réfère à plusieurs arrêts du Conseil d'État qui ont jugé qu'il n'était pas compétent pour connaître du recours introduit par un agent contractuel contre la ligne d'organigramme relative à son emploi.

En réplique, la partie requérante ajoute que l'acte attaqué émane de la Région wallonne qui n'est pas partie au contrat qui la lie à l'ISSeP et que la partie adverse s'abstient de commenter l'arrêt n° 222.067 du 15 janvier 2013.

VII.2. Appréciation

Par l'arrêt 238.032 du 27 avril 2017, le Conseil d'État a jugé ce qui suit:

" L'article 144 de la Constitution énonce que «les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux. [...]». Au regard de cette disposition constitutionnelle, il est de jurisprudence constante que le Conseil d'État est sans juridiction pour se prononcer sur les contestations relatives aux contrats, qu'il s'agisse de leur interprétation, de leur exécution, de leur annulation ou de leur résiliation, voire du refus de conclure ou de prolonger une relation contractuelle. Il importe peu, à cet égard, que l'une des parties au contrat soit une autorité administrative. Il est également sans incidence que cette autorité exerce une compétence discrétionnaire dans la conclusion ou dans la mise en œuvre de la relation contractuelle. Il résulte par ailleurs de l'attribution exclusive de compétence inscrite à l'article 578, 1°, du Code judiciaire que le Conseil d'État n'est pas compétent pour connaître d'un recours contre un acte qui ne correspond pas à l'acte détachable par lequel il est décidé du recrutement d'un agent par contrat mais qui concerne les modalités d'exécution du contrat. En l'espèce, l'acte attaqué a pour objectif de mettre en œuvre la disposition transitoire contenue dans l'article 26 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la fonction publique wallonne en vue de réformer la carrière des agents des niveaux A et B, selon lequel «l'agent qui, à la date d'entrée en vigueur du présent arrêté, occupe un emploi d'attaché qualifié est nommé au grade d'attaché qualifié». Comme l'a relevé le Conseil d'État dans ses arrêts n°s 237.508 à 237.511, précités, cette disposition transitoire implique une analyse au cas par cas des emplois occupés par les agents de niveau A, analyse qui, selon la partie adverse, a été effectuée au regard des critères de l'article 113, § 3, du Code de la fonction publique wallonne. L'acte attaqué est le résultat, sous forme de tableau, de cette analyse et donc du pouvoir d'appréciation de l'autorité quant au rattachement des emplois de niveau A à des fonctions qualifiées et quant à l'attribution du grade d'attaché qualifié. En ce qui concerne la partie requérante, cette analyse aboutit à ne pas considérer comme qualifiées les fonctions qu'elle exécute en vertu de son contrat de travail et, par conséquent, à ne pas lui attribuer le grade d'attaché qualifié […]".

En l'espèce, l'acte attaqué intervient à l'occasion de l'exécution du contrat de travail de la partie requérante. La circonstance que ce contrat a été conclu entre la partie requérante et l'ISSeP n'est pas de nature à modifier le constat qui précède. C'est en effet l'engagement de la partie requérante dans les liens d'un contrat de travail qui a permis de l'affecter à l'emploi litigieux et d'exercer les fonctions en rapport avec ce poste. Dès lors, l'acte attaqué, qui implique que ses fonctions ne peuvent être considérées comme qualifiées et qui ne lui attribue pas le grade d'attaché qualifié, s'inscrit dans le cadre de l'exécution du contrat de travail. Dans la mesure où, en l'espèce, l'attribution du grade d'attaché ou d'attaché qualifié résulte de la manière dont les fonctions sont exercées en vertu du contrat de travail, le Conseil d'État est incompétent pour connaître du présent recours.

Par ailleurs, si l'acte attaqué qui approuve l'organigramme de l'ISSeP a été adopté par le Gouvernement wallon, le contenu de l'organigramme et plus particulièrement l'analyse au cas par cas des emplois des agents de l'ISSeP au regard des critères de l'article 113, § 3, du Code de la fonction publique afin de considérer certaines fonctions comme qualifiées et, par conséquent, d'attribuer à leur titulaire le grade d'attaché qualifié, ont bien été élaborés par l'ISSeP ainsi qu'en attestent les pièces du dossier administratif :

- B01 : réunion du CoRDi du 14 mars 2016, point 2 "Les fonctions seront identifiées comme «qualifiées» au sein des Directions, par cellule/service en précisant le nom de la DF […]".
- B02 : réunion du CoRDi du 9 juin 2016 : "Petite introduction, on est parti du référentiel de fonction approuvé par le Gouvernement et utilisé la documentation notamment le dictionnaire de compétence et identifié les fonctions qui seraient susceptibles de s'appliquer au sein de l'ISSeP. Après identification de celles-ci, on a utilisé tous les critères afférents à la définition reprise pour la qualification à savoir la gestion de projet complexe et la gestion de projet innovant.

  Après plusieurs semaines de travail, on a aujourd'hui 13 fonctions à proposer, qui sont considérées comme qualifiées au sens de l'arrêté, et qui sont occupées par des agents contractuelles ou statutaires, ils sont tous docteurs, ingénieurs civils ou industriels, ou détenteurs d'un master.

  Ce qui est proposé à la discussion aujourd'hui a été exposé au Cabinet, ce dossier a fait toutes les étapes.

  On a envoyé un document de travail c'est-à-dire un organigramme limité aux fonctions qualifiées […]".
- B03 : réunion du CIC du 15 septembre 2016 : "Mme Stéphanie CHRISTIAENS précise qu'on a présenté aux organisations syndicales un organigramme loin d'être parfait qui reprenait toutes les fonctions du niveau A par entité de type «Direction». On peut compléter les fonctions B, C, D mais dans l'état actuel, il n'est pas possible de présenter un organigramme finalisé […]".
- B04 : réunion du CIC du 6 octobre 2016 : "La Présidente passe donc au point principal de l'ordre du jour qui consiste en l'examen et en la concertation de l'organigramme. L'organigramme est présenté sous 2 formules : par numéro d'emploi et numéro d'entité. Cet organigramme est l'organigramme existant au 1er janvier 2015.

  Dans cet organigramme on retrouve les fonctions qualifiées proposées par la Direction générale selon la réglementation en vigueur et l'avis est donc demandé sur «cette photographie» arrêtée au 1er janvier 2015. Le sujet a déjà été longuement discuté mais la Présidente désire y revenir. C'est à la Direction générale de prendre la décision de reconnaître des fonctions qualifiées au sein de son organigramme. Par rapport à d'autres institutions qui ont fait le choix de ne

pas reconnaître de fonctions qualifiées au sein de leur organisme parce qu'ils n'en avaient pas, ici, au sein de l'ISSeP, il y a un certain nombre de fonctions qualifiées qui ont été clairement identifiées dans le référentiel de fonctions qui a été adopté par le Gouvernement et concerté avec les syndicats au niveau de la Région.
Il y a déjà eu un certain nombre de questions sur la manière dont ces fonctions qualifiées ont été proposées et discutées à plusieurs reprises. C'est pourquoi, la Présidente revient avec le dossier complet et prescrit de manière réglementaire afin de le reproposer à la concertation […]."

Finalement, il convient encore de souligner que, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n° 176.056 du 23 octobre 2007, le déclinatoire de juridiction soulevé par la partie adverse ne reposait pas sur le fait que le requérant était un agent contractuel de l'ISSeP mais sur l'existence d'une obligation dans le chef du Gouvernement wallon d'affecter le requérant au cadre organique de l'ISSeP et donc que l'objet véritable du recours était de faire constater l'existence d'un droit au sens des articles 144 et 145 de la Constitution. L'enseignement de cet arrêt n'est donc pas transposable en l'espèce.

Il ressort des développements qui précèdent que le Conseil d'État n'est pas compétent pour connaître du présent recours. Les conclusions du rapport peuvent ainsi être suivies.

VIII. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La requête est rejetée.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie adverse, à charge de la partie requérante.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont également mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIIIe chambre, le vingt-six mars deux mille dix-huit, par :

Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État, président f.f.,
Florence VAN HOVE, greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence VAN HOVE. Pascale VANDERNACHT.