

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 249.045 du 25 novembre 2020

A. 226.496/VIII-10.978

En cause : **ZORZAN** Gil,
 ayant élu domicile à la
 Centrale générale des services publics
 place Fontainas 9-11
 1000 Bruxelles,

contre :

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

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 23 octobre 2018, Gil Zorzan demande l'annulation de la décision implicite de ne pas adjoindre le grade d'attaché qualifié à son emploi, ce qui traduit le refus de lui attribuer le grade d'attaché qualifié et de l'y nommer.

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

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

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Le requérant a déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 3 septembre 2020, l'affaire a été fixée à l'audience du 30 octobre 2020 et les parties ont été informées qu'elle sera traitée par une chambre composée d'un membre.

M. Raphaël Born, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Monique Detry, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Joachim Loumaye, *loco* M^e Xavier Close, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} 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. Faits

Les rétroactes utiles au présent recours sont exposés dans l'arrêt n° 237.511 du 28 février 2017. Il convient de s'y référer, en tenant compte des éléments complémentaires suivants.

1. Titulaire d'un grade d'ingénieur industriel en construction, le requérant est recruté en décembre 1986 sous contrat de travail à durée indéterminée.

2. Il est nommé dans cet emploi d'ingénieur industriel le 1^{er} septembre 1994 pour occuper un emploi d'attaché à la direction des Recherches hydrauliques de la direction générale opérationnelle de la Mobilité et des Voies hydrauliques (DGO2). Il occupe l'emploi P2A.90057 dans l'organigramme du Service public de Wallonie.

3. Le 11 août 2016, n'ayant pas eu notification du résultat de l'analyse de son emploi, le requérant demande à son directeur général que sa fonction soit considérée comme qualifiée.

4. À la suite d'un rappel de sa part, son directeur lui indique, par un courriel du 21 décembre 2016 :

« [...] Je reviens vers vous suite au rappel ci-dessous.
Effectivement, Monsieur [L.] n'a pas répondu à votre courrier, même s'il l'a bien reçu.
Cette absence de réponse s'explique par le fait que des demandes nous sont parvenues de manière continue, sans que nous maîtrisions la décision finale, qui appartenait au Gouvernement wallon.
Je suis au regret de vous confirmer qu'aucune fonction qualifiée n'est attachée à votre emploi.
En effet, contrairement à ce que vous indiquez, seule une minorité des agents de niveau A (2 sur 7) au sein de la DO222 bénéficie d'une échelle qualifiée.
Le cadre d'application de cette mesure était restrictif. Ceci explique la nécessité de poser des choix limitatifs, qui sont perçus comme décevants par nombre d'agents.
Notre souhait aurait été que chaque niveau A bénéficie d'une fonction qualifiée, mais ce n'était malheureusement pas possible.
[...] ».

5. Par un courriel du 22 décembre 2016, le requérant répond :

« [...] J'ai bien compris que la description de ma fonction ne correspondait pas à une des fonctions reprises dans le "Référentiel de fonctions de Niveau A".
Je travaille au laboratoire de Châtelet depuis presque 30 ans et y ai effectué pas mal d'études et de missions en tant que spécialiste hydraulicien, et ce pour le compte de la Région Wallonne, en Belgique et à l'étranger.
J'ai, en effet, d'abord effectué des études d'ingénieur industriel en construction civiles et ai réalisé une spécialisation en hydraulique à Louvain-la-Neuve.
Je m'étonne dès lors que mes collègues, également hydrauliciens, et qui effectuent de la recherche tout comme moi, soient repris en "Fonction qualifiée" (Spécialiste en hydraulique fluviale).
Peut-être que la description de la fonction qui m'a été attribuée, ne correspond pas au travail de recherche que j'effectue au laboratoire depuis 30 ans.
Mr [B.], pourrais-je vous demander, s'il vous plaît, où je pourrais consulter la description de ma fonction voire de me la communiquer si cela vous est possible ?
[...] ».

6. Le jour même, le directeur indique :

« [...] Le référentiel niveau A figure en annexe.
Les fonctions de spécialistes sont qualifiées, celles de gestionnaire pas.
Maintenant, il m'est difficile de vous donner votre fonction : lors de votre recrutement, ces fonctions n'existaient, et elles sont utilisées pour les nouveaux recrutements.
Il a toutefois été demandé aux Comités de direction de préciser quels agents étaient sur une fonction qualifiée (et laquelle).
Pour les autres agents, la démarche n'a pas été réalisée.
Il m'est dès lors difficile de vous en préciser plus.
[...] ».

7. Par un courriel du 14 mars 2017, le requérant écrit à son directeur :

« [...]

Je me permets de vous écrire aujourd'hui afin de savoir si, pour l'obtention d'un poste "qualifié" au sein de ma Direction, d'autres démarches sont encore à entreprendre de ma part ? Ainsi lors d'éventuelles prochaines réunions qui aborderaient ce point et qui définiraient une nouvelle liste d'agents qualifiés, serais-je en mesure de pouvoir y figurer ?

Ce lundi matin, 13 mars 2017, j'ai en effet eu une entrevue avec mon Directeur, Mr [Y. L.], et notre Inspecteur Général, Mr [C. V.], qui semblent tous deux favorables à cette "qualification", étant donné mon expertise, similaire à celle de mes plus proches collaborateurs, qui eux, ont tous la fonction qualifiée (Spécialiste en hydraulique fluvial).

Comme vous le savez, j'ai déjà écrit à Mr [L.], notre Directeur Général, et vous ai déjà fait part, lors de *mails* précédents, de ma demande, aussi, de mon côté, je ne sais plus très bien, quels pourraient encore être les actes à poser.

[...] ».

8. Par un courriel du 30 mai 2017, le directeur répond :

« [...]

Par la présente, et pour la bonne forme, je confirme auprès de vous la réception d'un dossier papier relatif à votre demande d'obtention des fonctions qualifiées.

Comme précisé par Monsieur [L.] en réunion, ce dossier est actuellement figé suite à l'examen de recours introduits par une série d'agents devant le Conseil d'État.

À l'issue de cet examen, votre demande pourra être traitée et nous ne manquerons pas de vous communiquer les démarches complémentaires éventuelles pour valoriser votre expertise.

[...] ».

9. Le requérant indique que, malgré ces démarches amiables, la question de savoir si sa fonction doit se voir adjoindre le grade d'attaché qualifié n'a pas été examinée.

10. Le 26 avril 2018, le requérant met dès lors la partie adverse en demeure, sur la base de l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, de fixer sa situation administrative au 1^{er} janvier 2015 en adoptant l'acte administratif qui, au regard du référentiel de fonctions établi par le Gouvernement wallon le 15 décembre 2015, définit la nature de son emploi et partant à le nommer dans le grade d'attaché qualifié.

11. Le 26 août 2018, quatre mois après l'expédition de la mise en demeure, la partie adverse n'a pas pris de décision.

Ce silence est réputé constituer une décision de rejet de la demande formulée par le requérant le 26 avril 2018, refus implicite attaqué par le présent recours.

IV. Recevabilité

IV.1. Thèses des parties

Le requérant souligne qu'il est agent statutaire de la partie adverse, qu'il a mis celle-ci en demeure d'adjoindre à son emploi le grade d'attaché qualifié, aucune décision n'ayant été adoptée jusqu'alors. Il ajoute que l'acte attaqué lui cause grief, pécuniairement et administrativement.

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse rappelle que l'application de l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État est conditionnée à l'existence d'une obligation, pour l'autorité, de prendre une décision. Elle indique que lorsque la prise d'une décision constitue une simple faculté, cet article ne peut trouver à s'appliquer et que le recours introduit contre une « décision implicite » en réalité inexistante est irrecevable, à défaut d'objet. Elle explique qu'il résulte de l'article 11, § 2 *bis*, du Code de la fonction publique wallonne que le Gouvernement est tenu d'adopter chaque année l'organigramme du Service public de Wallonie, conjointement à son élaboration du budget initial des dépenses de la Région, et constate que le poste occupé par le requérant est bien repris dans l'organigramme adopté le 18 décembre 2015. Elle expose qu'il a mis en demeure le Gouvernement wallon d'adjoindre le grade d'attaché qualifié à l'emploi qu'il occupe alors que celui-ci avait déjà statué quant à l'absence de qualification de cet emploi par l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2015. Selon elle, en adoptant son organigramme, ce dernier a expressément décidé que le grade d'attaché qualifié n'était pas adjoint à l'emploi occupé par le requérant. Elle en déduit que la mise en demeure du requérant s'analyse comme une demande, adressée au Gouvernement, de retirer son acte et de statuer à nouveau sur l'adjonction, à son emploi, du grade d'attaché qualifié, et estime que le Gouvernement wallon n'avait aucune obligation de prendre une nouvelle décision à la suite d'une telle demande puisqu'il a déjà respecté son obligation d'adopter un organigramme reprenant l'ensemble des emplois du Service public de Wallonie, notamment les emplois d'attaché qualifié. À défaut d'obligation pour le Gouvernement de statuer à nouveau sur ces questions, le recours à l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État n'était, selon elle, pas justifié. Elle indique que le recours contre une décision « implicite » qui résulterait de l'absence de nouvelle décision de l'autorité est dès lors irrecevable, à défaut d'objet, et que l'auditeur rapporteur a rédigé, dans le cadre d'autres affaires, des rapports concluant à l'irrecevabilité de requêtes introduites contre des prétendues décisions implicites résultant de l'application de l'article 14, § 3, précité, mais que, dans ces différentes affaires, le Conseil d'État n'a en définitive pas statué sur cette question.

En réplique, le requérant fait valoir, à titre liminaire, que les arrêts du Conseil d'État dans lesquels il a considéré que l'organigramme du Service public de Wallonie ne peut être considéré comme un acte réglementaire, mais comme une somme d'actes individuels sur la base desquels le grade d'attaché qualifié est attribué à certains agents du niveau A et dénié à d'autres, sont dépourvus de toute autorité de chose jugée dans le cadre du présent recours. Il relève qu'en effet, dans ces différentes espèces, il suffisait au Conseil d'État de considérer, *in casu* et *in concreto*, que la ligne de l'organigramme relative à l'emploi occupé par chacun de ces requérants, constituait la publication d'un acte administratif. Il soutient que, saisi de leurs seules demandes, il n'a pas nécessairement considéré qu'il s'agissait d'un ensemble d'actes individuels et que ce considérant est donc énoncé *obiter dictum*, bien qu'il soit réitéré à plusieurs reprises. Selon lui, il est constant que le Conseil d'État a considéré que la publication de l'organigramme permettait de présumer qu'un acte individuel avait été adopté et que par conséquent les recours étaient recevables. S'agissant de ce considérant selon lequel l'organigramme devrait être considéré comme une somme d'actes individuels, il entend en premier lieu souligner que le Conseil d'État s'est référé à son arrêt n° 129.210 du 12 mars 2004, concernant le recours en annulation de l'arrêté portant attribution des grades et des échelles de traitement aux officiers de la police fédérale et de l'inspection générale de la police fédérale et de la police locale, acte dont il ne pouvait être contesté qu'il visait à fixer les échelles de traitement desdits officiers et qu'il ne constituait dès lors rien d'autre qu'une somme d'actes individuels. Il estime que tout autre est l'objet de l'organigramme vanté par la partie adverse, lequel n'est en réalité pas une décision fixant la situation du personnel. Il en déduit que l'enseignement tiré de l'arrêt n° 129.210 n'est guère transposable à la question de savoir si l'organigramme du Service public Wallonie constitue bien une somme d'actes individuels et est d'avis que cet organigramme est un état des lieux du personnel ne visant que des objectifs d'organisation et de planification du personnel, aux fins notamment d'élaboration du budget de la Région, ainsi qu'il ressort clairement de l'article 11, § 2 et § 2bis et de l'article 12 du Code de la fonction publique wallonne. Il expose que l'organigramme est certes « arrêté », c'est-à-dire qu'il est approuvé à une date déterminée par le Gouvernement wallon, pour produire cet état des lieux du personnel qui lui servira ensuite lors de la fixation de l'enveloppe budgétaire permettant du recrutement et des promotions, et facilitera la gestion et l'organisation du personnel. Il souligne qu'il s'agit donc d'un instrument d'organisation et de planification budgétaire et du personnel, n'ayant pas vocation à fixer la situation individuelle des membres du personnel, qui doit en outre s'interpréter dans un schéma prospectif et évolutif, puisqu'il est question de fixer ensuite une enveloppe budgétaire pour le recrutement et les promotions. Il ajoute que la partie adverse ne craint pas de se

contredire lorsqu'elle soutient à présent que l'organigramme est un acte visant tous les emplois d'attaché et d'attaché qualifié, alors que dans sa défense lors du recours A. 218.496/VIII-10.010, ayant donné lieu à l'arrêt n° 237.511 du 28 février 2017, elle soulevait des arguments différents. Il soutient encore que si l'on peut poser pour principe que la production de l'organigramme permet de présumer qu'une décision d'attribution du grade d'attaché qualifié, ou de déni de cette attribution, a été adoptée, cette présomption ne pourrait être irréfragable. Il indique qu'il dispose de suffisamment de preuves du fait que son emploi n'a jamais été examiné depuis la création du grade d'attaché qualifié après le 15 mai 2014. Il souligne que la partie adverse a elle-même reconnu, à deux reprises, qu'aucune décision n'avait encore été adoptée quant à l'attribution ou non du grade d'attaché qualifié à son emploi. Il ajoute qu'elle ne fait d'ailleurs nullement état d'une telle décision et ne produit à l'appui de sa thèse aucun élément qui tendrait à démontrer que l'emploi a fait l'objet d'un examen par le Gouvernement wallon dans le cadre de l'attribution des grades d'attaché qualifié, alors qu'il a soutenu dans sa requête que la question de savoir si son emploi était rattaché à une fonction qualifiée n'avait pas été examinée. Il constate que cette allégation n'étant pas démontrée par un quelconque élément probant versé au dossier administratif, et sachant que celui-ci doit être complet, les faits cités dans sa requête sont réputés prouvés, à moins d'être manifestement inexacts, en application de l'article 21, alinéa 3, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État' et de l'article 6, de l'arrêt du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État'. Par ailleurs, il existe, selon lui, une obligation de statuer puisque l'article 26 de l'arrêt du 15 mai 2014 'modifiant l'arrêt 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', dispose que « [l]'agent qui, à la date de l'entrée en vigueur [de cet] arrêté, occupe un emploi d'attaché qualifié est nommé au grade d'attaché qualifié ». Il en conclut qu'il ressort de l'ensemble de ces éléments de preuve que l'éventuelle présomption que la partie adverse entend déduire de la position adoptée dans d'autres cas d'espèce, est renversée, qu'il doit être considéré qu'aucun acte n'a été adopté malgré la mise en demeure adressée à la partie adverse et que, par conséquent, le recours est recevable.

Dans son dernier mémoire, il réitère les arguments invoqués dans son mémoire en réplique.

IV.2. Appréciation

L'article 14, § 3 des lois coordonnées sur le Conseil d'État dispose que :

« Lorsqu'une autorité administrative est tenue de statuer et qu'à l'expiration d'un délai de quatre mois prenant cours à la mise en demeure de statuer qui lui est notifiée par un intéressé, il n'est pas intervenu de décision, le silence de l'autorité est réputé constituer une décision de rejet susceptible de recours. Cette disposition ne préjudicie pas aux dispositions spéciales qui établissent un délai différent ou qui attachent des effets différents au silence de l'autorité administrative ».

Il en résulte que l'autorité doit être tenue de statuer sur la demande formulée par le requérant. Or, dans l'arrêt n° 237.511 du 28 février 2017, prononcé dans des circonstances tout à fait similaires, le Conseil d'État a déjà considéré ce qui suit :

« L'article 11, § 2, du Code de la fonction publique wallonne, tel que modifié par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014, précité énonce ce qui suit :

“ § 2. L'organigramme regroupe l'ensemble des emplois occupés, déclarés vacants et inoccupés dans les services continus.

Il les répartit entre les départements, directions et autres services.

L'organigramme précise le grade, le métier et la résidence administrative des emplois. L'organigramme identifie les emplois des services continus. Un emploi en service continu est un emploi d'un service qui remplit au moins un des critères suivants :

1° fonctionne 7 jours sur 7, 24 h sur 24 h;

2° ne peut être interrompu sans préjudice grave pour l'ordre public et la sécurité;

3° répond aux besoins logistiques internes indispensables au bon fonctionnement de l'administration”.

Par un arrêté du 18 décembre 2015, le Gouvernement wallon a approuvé l'organigramme global du SPW au 1^{er} janvier 2015. Il s'agit d'un tableau reprenant le code de l'affectation, le libellé de l'affectation, le numéro de poste, le niveau du poste, le cas échéant la mention “fonction qualifiée”, le grade du poste, le métier du poste et la résidence administrative.

Sur la base de cet organigramme, les agents de niveau A peuvent savoir si l'emploi qu'ils occupaient au 1^{er} janvier 2015 a été considéré comme un emploi d'attaché qualifié.

Cet organigramme ne peut être considéré comme un acte réglementaire, mais comme une somme d'actes individuels sur la base desquels le grade d'attaché qualifié est attribué à certains agents du niveau A et dénié à d'autres. 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. En ce qui concerne les agents de niveau A, il est le fruit d'une analyse, par chaque direction, des emplois occupés, au 1^{er} janvier 2015, par ces agents au regard des critères déterminés par l'article 113, § 3, du Code précité, l'objectif étant de mettre en oeuvre la mesure transitoire de l'article 26 de l'arrêté du 15 mai 2014 précité, c'est-à-dire d'attribuer ou non le grade d'attaché qualifié à certains agents de niveau A et, *in fine*, de nommer l'agent qui, au 1^{er} janvier 2015, occupe un emploi d'attaché qualifié au grade d'attaché qualifié. L'organigramme traduit bien, sous la forme d'un tableau, le résultat d'une analyse effectuée au cas par cas pour chaque emploi occupé par un agent de niveau A. Il ressort également de ce

qui précède que la ligne de l'organigramme correspondant à l'emploi de la partie requérante traduit la décision explicite de la partie adverse de ne pas lui attribuer le grade d'attaché qualifié ».

La dernière phrase de l'extrait de l'arrêt précité signifie, en l'espèce, que la ligne de l'organigramme correspondant à l'emploi du requérant constitue une décision explicite de ne pas lui attribuer le grade d'attaché qualifié et, à ce titre, de ne pas considérer ses fonctions comme étant « qualifiées ». Il a pu prendre connaissance de cette décision au plus tard le 31 mars 2016, par le biais de l'intranet du Service public de Wallonie mais ne l'a pas contestée dans le délai imparti, à la différence d'autres agents se trouvant dans la même situation que lui. L'envoi par le requérant de courriers et courriels à son directeur général et à son directeur, en 2016 et en 2017, afin de les amener à lui attribuer le grade d'attaché qualifié, ne permet pas de renverser ce constat.

Partant, une décision explicite ayant déjà été adoptée, l'absence de réponse à la mise en demeure du requérant ne peut pas s'interpréter en une décision implicite de refus. Le fait pour le requérant d'avoir visé, dans son courrier du 26 avril 2018, l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, ne suffit pas à contourner cet obstacle. Ce courrier pourrait, le cas échéant, être considéré comme un recours gracieux dirigé contre la décision contenue dans l'organigramme. Il est toutefois de jurisprudence constante que le rejet d'un recours gracieux, sans réexamen de la demande, constitue un acte confirmatif non susceptible de recours. *A fortiori*, doit-il en aller de même du rejet implicite d'un recours gracieux.

Le recours est donc irrecevable.

V. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé, le 25 novembre 2020, par la VIII^e chambre composée de :

Raphaël Born,
Florence Van Hove,

conseiller d'État, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Raphaël Born