CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 238.032 du 27 avril 2017

A. 218.542/VIII-10.022

En cause : **THIRION** Mélissa,
ayant élu domicile chez
M^e Fabian CULOT, avocat,
boulevard d'Avroy 280
4000 Liège,

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 24 février 2016, Mélissa THIRION demande l'annulation de "l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre [2015] approuvant l'organigramme global du Service public de Wallonie, en ce que cet organigramme attribue au poste n° P03A0045 (métier 24) de la direction des Permis et Autorisations de la DGO3 (code d'affectation 03080100), occupé par la partie requérante, le grade d'attaché, et non celui d'attaché qualifié".

II. Procédure

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.

La partie requérante a déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 9 mars 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 21 avril 2017.

M. Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e^ Fabian CULOT, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Xavier CLOSE, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^me^ Claudine MERTES, premier auditeur, a été entendu 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

Les rétroactes utiles à l'examen du recours sont les suivants :

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". 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.

Cette réforme est également liée aux arrêts d'annulation du Conseil d'État n° 81.583 du 1^er^ juillet 1999 (rectifié par l'arrêt 82.185 du 3 septembre 1999), n° 162.636 du 22 septembre 2006, n° 205.921 du 28 juin 2010 et n° 222.164 du 22 janvier 2013.

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 de la fonction publique wallonne 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".

Comme cela ressort de la note au Gouvernement wallon, l'élaboration du référentiel de fonctions "est la première étape indispensable pour mettre en œuvre la procédure prévue pour les recrutements ainsi que pour appliquer la réforme de la carrière des agents des niveaux A et B".

Pour élaborer ce référentiel, une "proposition de déclinaison des caractéristiques (indicateurs et moyens de vérification)" permettant de déterminer si un emploi est une "fonction qualifiée" au regard de l'article 113, § 3, du Code de la fonction publique a été établie sous la forme de la grille qui suit :

Caractéristiques	Indicateurs	Vérification
1. Engagement de sa responsabilité pénale ou civile prévue par une disposition légale ou réglementaire	La responsabilité pénale ou civile de l'agent relève explicitement d'un texte légal ou réglementaire à fournir (à portée nationale ou internationale)	Justifier la responsabilité via la production du texte légal Mention dans la rubrique "Conditions d'exercice" de "Fonction impliquant la responsabilité de l'agent à titre individuel et personnel dans l'exercice de sa mission OU Responsabilité (pénale ou civile) dans l'exercice de sa mission" Justifier la responsabilité via la formulation dans le domaine d'activités "Signature d'actes administratifs, de plans, impliquant la responsabilité personnelle de l'agent"
2. Gestion de projets innovants	La gestion de projets innovants doit être pérenne et non ponctuelle. Elle doit représenter l'occupation principale de son temps et prendre ± 2/3 de son temps et constituer ainsi le socle essentiel de la fonction. La gestion doit englober les différentes étapes suivantes : Initier, développer et gérer des projets innovants Seront considérés comme projets innovants, des projets pour lesquels aucun processus ou projet similaire n'existent pas encore (hors standard)	Mention dans les domaines d'activités de la formulation suivante (fera l'objet de l'épreuve spécifique qualifiante) : "Initiation, développement et gestion, de manière pérenne, de projets innovants visant à concevoir de nouvelles approches et de nouvelles méthodes / outils en matière de xxx" → Epreuve de fonction DS (cfr article 114 du CFP)
3. Gestion de projets d'un degré de complexité élevé impliquant la coordination des activités qui y sont liées	La gestion de projets complexes doit être pérenne et non ponctuelle. l'occupation principale de son temps et prendre ± 2/3 de son temps et constituer ainsi le socle essentiel de la fonction. Cette gestion doit également inclure le fait qu'il s'agit de projets pluridisciplinaires qui requièrent notamment l'utilisation de diverses techniques et qui exigent la coordination de plusieurs intervenants internes et/ou externes	Mention dans les domaines d'activités de la formulation suivante 1 : "Conception, coordination et réalisation, de manière pérenne, de projets complexes et pluridisciplinaires, qui requièrent notamment l'utilisation de diverses techniques en matière de … et qui exigent la coordination de plusieurs intervenants internes et/ou externes" → Epreuve de fonction DS (cfr article 114 du CFP)
4. Exercice d'activités exigeant des connaissances particulières	Fonction qui nécessite des connaissances qui vont au-delà du master (niveau A)/baccalauréat (niveau B)	Mention dans les conditions d'accès à la fonction : "Exigence d'un diplôme,

	de base et qui font l'objet de formations dispensées par des organismes officiels de formation ou qui ont fait l'objet de validation de compétences par toute autre forme de moyen	d'une certification ou de connaissances spécifiques qui ont fait l'objet d'une validation des compétences par toute autre forme de moyens" Exigence d'une certification complémentaire (DES-Certificat spécifique) → vérification SELOR de connaissances spécifiques (dans ce cas, un test sera effectué lors de l'épreuve de fonctions qualifiées → Epreuve de fonction DS (cfr article 114 du CFP) (fera l'objet de l'épreuve spécifique qualifiante)
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.	Une expérience professionnelle de haut niveau est exigée (6 ans, diminuée à 2 ans avec la possession d'un doctorat) relatives à des connaissances pratiques ou à l'exercice d'activités antérieures	Mention dans les conditions d'accès à la fonction d'une expérience professionnelle de haut niveau relatives soit à des connaissances pratiques ou à l'exercice d'activités antérieures Soit 6 ans →Vérification SELOR Soit 2 ans et la détention d'un doctorat →Vérification SELOR

(1). Fera l'objet de l'épreuve spécifique qualifiante

Les septante-quatre fonctions du référentiel sont regroupées en vingt-trois familles de fonctions et "chaque fiche de fonctions comprend les rubriques suivantes :

1. la finalité de la fonction;
2. les domaines principaux d'activités;
3. Les compétences principales qui sont subdivisées en compétences techniques et compétences comportementales;
4. Les conditions d'exercice particulières;
5. Les conditions d'accès à la fonction tel que le métier du code requis, l'expérience professionnelle éventuellement exigée, l'éventuelle exigence de nationalité ainsi que les conditions particulières d'accès".

Le référentiel détermine également vingt-cinq fonctions qualifiées parmi les septante-quatre fonctions. Dans ce cas, le grade de l'agent recruté pour exercer cette fonction est celui d'attaché qualifié. Sur le plan hiérarchique, ce grade est équivalent à celui d'attaché, mais sur le plan pécuniaire, ce grade donne droit à des échelles de traitement plus avantageuses.

Le projet a été soumis à la négociation avec les organisations syndicales représentatives. Il a donné lieu à un protocole d'accord n° 691.

Ce référentiel a été validé par le Gouvernement wallon en sa séance du 18 décembre 2015. Par un arrêt n° 237.508 du 28 février 2017, le Conseil d'État a rejeté le recours introduit à son encontre.

Il ressort également de la note précitée que l'adoption du référentiel est indispensable pour appliquer la mesure transitoire prévue par l'article 26 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014, précité 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".

La note précise également qu' "afin d'appliquer cette mesure transitoire, qui a un effet rétroactif au 1er janvier 2015, il est indispensable d'établir le lien entre les fonctions qualifiées et les emplois à cette date".

Pour ce faire, la partie adverse a établi un organigramme global du SPW au 1er janvier 2015, en application de l'article 11, §2 du Code de la fonction publique wallonne tel que modifié par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2014 portant modification des articles 11, 13 et 15 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la fonction publique wallonne. Cet article 11, § 2, énonce en effet :

" § 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".

Le 17 décembre 2015, le comité intermédiaire de concertation a remis des avis, comportant des avis favorables des organisations syndicales représentatives, au sujet des organigrammes proposés par le secrétariat général et par les différentes directions générales.

Par un arrêté du 18 décembre 2015, le Gouvernement wallon a approuvé l'organigramme global du SPW arrêté au 1er 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.

Il s'agit de l'acte qui est partiellement attaqué.

L'arrêt n° 237.508, précité, a rejeté le recours introduit contre cet organigramme mais, à l'instar des arrêts nos 237.509 à 237.511 du 28 février 2017, il a toutefois annulé certaines de ses lignes attribuant à des postes le grade d'attaché et non celui d'attaché qualifié.

IV. Faits

1. La partie requérante est titulaire d'un diplôme d'ingénieur industriel chimiste et est entrée au service de la partie adverse le 22 mai 2014 en qualité d'agent contractuel.

Elle est, actuellement, agent contractuel de niveau 1, titulaire du grade d'attaché, au sein du Service public de Wallonie, direction générale opérationnelle de l'Agriculture, des Ressources naturelles et de l'Environnement, département des Permis et des Autorisations, direction des Permis et des Autorisations, et travaille au sein de la direction centrale du département des Permis et Autorisations avec le rang A6 (métier 24, ingénieur industriel chimiste).

2. Le 18 décembre 2015, la partie adverse adopte l'organigramme global du Service public de Wallonie. Le poste occupé par la partie requérante ne se voit pas attribuer le grade d'attaché qualifié, mais celui d'attaché.

Il s'agit de l'acte partiellement attaqué.

V. Compétence du Conseil d'État

V.1.Thèse de la partie requérante

La partie requérante indique que sa requête est recevable *ratione materiae* dès lors que l'acte attaqué est "un acte administratif unilatéral adopté par la partie adverse et détachable du contrat de travail". Elle soutient qu'elle ne pourrait défendre ses droits devant les juridictions du travail dès lors qu'elle ne bénéficie

d'aucun droit subjectif dont elle pourrait réclamer l'exécution devant les juridictions judiciaires et que l'acte attaqué est le résultat de l'exercice, par la partie adverse, d'un pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré directement par le Code de la fonction publique wallonne, "sans que les dispositions contractuelles liant [les parties] n'aient interféré d'une quelconque manière que ce soit".

Elle réplique que la partie adverse défend une interprétation de l'article 26 de "son arrêté du 15 mai 2014" qui n'est pas la même que celle qu'elle a faite lors de l'adoption de l'organigramme puisque celui-ci confère un grand nombre de grades d'attaché qualifié à des postes occupés par des agents contractuels, qui sont payés au titre d'attaché qualifié depuis l'adoption de cet organigramme et la notification qu'ils en ont reçue. Elle cite ensuite les noms d'agents contractuels qui bénéficient du grade d'attaché qualifié depuis l'adoption de "l'organigramme global contenant l'acte attaqué" et se réfère à une note au Gouvernement wallon de juillet 2016 qui, outre qu'elle constate que l'organigramme global contient "des erreurs de plume", rappelle que "les membres du personnel contractuel ne pourront, le cas échéant, bénéficier de l'échelle qualifiée que s'ils exercent une fonction qualifiée". Elle précise par ailleurs qu'elle ne poursuit nullement dans le cadre de la présente procédure la recherche de la reconnaissance d'un droit subjectif ou l'exécution d'une disposition de son contrat de travail, mais qu'elle postule l'annulation d'un acte administratif adopté à son encontre indépendamment des dispositions contractuelles qui la lient à la partie adverse et qui s'impose à elle comme il s'impose aux autres agents statutaires et contractuels.

Dans son dernier mémoire, elle conteste que l'acte attaqué constituerait un acte d'exécution de son contrat de travail dès lors qu'aucune de ses dispositions n'est en question et que l'acte attaqué a été adopté sans y faire la moindre référence. Elle soutient que l'acte attaqué est la conséquence de la seule application d'un ensemble de dispositions réglementaires, qu'il est un préalable obligatoire à la nomination au grade d'attaché qualifié et que l'organigramme global dans lequel il s'insère est le résultat d'un travail mené par la partie adverse à l'égard de l'ensemble des postes statutaires et contractuels. Elle en conclut que "bien qu'il revête une portée individuelle incontestable", il doit être distingué de ceux concernés par les arrêts n^{os} 222.067 et 218.672 qui "étaient adoptés explicitement en considération de la personne de l'agent et qui modifiaient concrètement et directement les conditions d'exécution de leur contrat de travail, indépendamment de tout contexte réglementaire". Elle répète que dès lors que l'acte attaqué est la conséquence de l'exercice d'une compétence discrétionnaire, elle n'aperçoit pas comment elle pourrait faire valoir ses droits devant les juridictions judiciaires. Citant l'arrêt n° 190.776 du 25 février 2009, elle conclut que dès lors qu'aucune juridiction

judiciaire n'a le pouvoir d'annuler l'acte attaqué ou de contraindre la partie adverse à le modifier, seul le Conseil d'État est compétent pour connaître de sa régularité.

V.2. Appréciation

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^{os} 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. L'acte attaqué intervient ainsi à l'occasion de l'exécution du contrat de travail conclu entre la partie adverse et la partie requérante. C'est en effet l'engagement de la partie

requérante dans les liens de ce 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. Il ressort des débats à l'audience que des avenants au contrat de travail des agents contractuels ayant bénéficié du grade d'attaché qualifié sont intervenus, ce qui confirme le raisonnement qui précède.

VI. 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 VIII[e] chambre, le vingt-sept avril deux mille dix-sept, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Pascale VANDERNACHT,	conseiller d'État,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence VAN HOVE. Jacques VANHAEVERBEEK.