

BGer 1C 186/2008 vom 8. Dezember 2008

Bundesgericht, 2008-12-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_186_2008

FR: TF 1C 186/2008 du 8 décembre 2008

IT: TF 1C 186/2008 del 8 dicembre 2008

Regeste

déclassement d'une fonction, droits acquis | Fonction publique

Erwägungen

E. 1

La voie du recours en matière de droit public, selon les art. 82 ss LTF, est ouverte contre les décisions en matière de rapports de travail de droit public, lorsque la valeur litigieuse dépasse 15'000 fr. (art. 85 al. 1 let. b LTF). En l'espèce, les recourants ne concluent pas au versement d'une somme d'argent, mais ils demandent que leur fonction soit maintenue dans les classes de traitement qui prévalaient lors de leur engagement. Dès lors que cette conclusion a un but économique qui peut être apprécié en argent, il y a lieu de considérer qu'il s'agit d'une contestation de nature pécuniaire. Il s'ensuit que le motif d'exclusion de l' art. 83 let. g LTF n'entre pas en considération. En cas de rejet du recours, ils pourraient être astreints à restituer les sommes perçues à titre d'augmentations de salaire ordinaires correspondant aux classes de traitement 20 à 24 entre le 1er septembre 1995 et le 31 décembre 2002, selon la détermination de la Direction de l'instruction publique du 17 mars 2006, soit un montant total de 60'084.15 fr. De plus, s'ils devaient être à l'avenir rémunérés suivant les classes de traitement qui correspondent à la nouvelle classification de leur fonction, ils verraient leur salaire plafonner. La valeur litigieuse atteint donc manifestement le seuil des 15'000 fr. ouvrant la voie du recours en matière de droit public dans ce domaine (art. 51 al. 2, 52 et 85 al. 1 let. b LTF). Les recourants sont particulièrement atteints par l'arrêt attaqué qui confirme le déclassement avec effet immédiat de leur fonction. Ils ont un intérêt digne de protection à son annulation et au maintien du statut antérieur; ils ont participé à la procédure de recours devant le Tribunal cantonal. Les conditions pour leur reconnaître la qualité pour recourir selon l' art. 89 al. 1 LTF sont ainsi réunies. Formé au surplus en temps utile contre une décision finale prise en dernière instance cantonale et non susceptible de recours devant le Tribunal administratif fédéral, le recours respecte les exigences des art. 86 al. 1 let. d, 90 et 100 al. 1 LTF. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

E. 2

Les recourants reprochent à la cour cantonale d'avoir retenu à tort, et sans leur avoir donné l'occasion de se prononcer à ce sujet, qu'ils ne disposaient pas du diplôme de virtuosité indispensable pour enseigner en classe professionnelle du Conservatoire alors que deux d'entre eux sont titulaires d'un tel diplôme. La cour cantonale s'est fondée sur les propos du Conseil d'Etat qu'elle a manifestement interprétés de manière erronée pour admettre que les recourants n'étaient pas titulaires d'un diplôme de virtuosité. L'existence de faits constatés de manière inexacte ne suffit toutefois pas pour conduire à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée. Il faut encore qu'elle soit susceptible d'avoir une influence déterminante sur l'issue de la procédure (art. 97 al. 1 in fine LTF). Il appartenait ainsi aux

recourants de rendre vraisemblable que la décision finale aurait été différente si les faits avaient été établis de manière conforme au droit (ATF 134 V 53 consid. 3.4 p. 60/61). Or, ils n'exposent pas en quoi l'inexactitude dénoncée aurait une incidence sur la classification de leur fonction qui seule fait l'objet du litige. La titularité d'un diplôme de virtuosité n'est en effet nullement requise pour pouvoir enseigner la musique instrumentale à la Haute Ecole pédagogique ou à l'Ecole de musique du Conservatoire. Elle n'a dès lors aucune influence sur l'évaluation de la fonction de chargé de cours en musique instrumentale que les recourants exercent à la Haute Ecole pédagogique selon le système mis en place par le canton de Fribourg, de sorte que la constatation inexacte des faits sur ce point entachant l'arrêt attaqué est sans conséquence sur l'issue du litige. Les recourants paraissent en être conscients puisqu'ils se placent sous l'angle du droit d'être entendus ancré à l' art. 29 al. 2 Cst. pour conclure à l'annulation de l'arrêt attaqué; une telle violation aurait à la rigueur pu se concevoir si le fait constaté de manière inexacte reposait sur des pièces qui ne leur avaient pas été soumises. Tel n'est pas le cas en l'espèce puisqu'il résulte d'une interprétation erronée des observations du Conseil d'Etat dont ils ont eu connaissance.

E. 3

Invoquant l' art. 9 Cst. , les recourants se plaignent d'une violation du droit au respect de la bonne foi et des promesses données par l'Etat. Ils se réfèrent à cet égard aux courriers que le Chef du Service de l'enseignement secondaire supérieur, puis le Conseiller d'Etat en charge de la Direction de l'instruction publique leur ont adressés les 25 juin et 16 décembre 1992. Ils en déduisent qu'ils avaient de sérieuses raisons d'admettre que la nouvelle classification de leur fonction ne leur serait pas appliquée et qu'ils continueraient à bénéficier du traitement afférent aux classes 20 à 24 ainsi que des augmentations de salaire ordinaires prévues pour lesdites classes. Ils estiment par ailleurs que les conditions posées pour qu'ils puissent se prévaloir de droits acquis sont réunies au vu des assurances qui leur ont été données dans les courriers précités. Ils reprochent à la cour cantonale d'avoir indûment écarté leur moyen pris d'une violation de la bonne foi en renvoyant à la motivation développée en réponse à leur grief tiré de la violation des droits acquis et se plaignent d'une violation de leur droit à une décision motivée.

E. 3.1

Les prétentions pécuniaires des agents de la fonction publique, qu'il s'agisse de prétentions salariales ou relatives aux pensions, n'ont en règle générale pas le caractère de droits acquis. Les rapports de services sont régis par la législation en vigueur au moment considéré. L'Etat est en effet libre de revoir en tout temps sa politique en matière de salaire et d'emploi et les personnes qui entrent à son service doivent compter avec le fait que les dispositions réglant son statut puissent faire l'objet ultérieurement de modifications (ATF 134 I 23 consid. 7.5 p. 39 et les arrêts cités). Des droits acquis ne naissent dès lors en faveur des agents de la fonction publique que si la loi fixe une fois pour toutes les situations particulières et les soustrait aux effets des modifications légales ou lorsque des assurances précises ont été données à l'occasion d'un engagement individuel (ATF 134 I 23 consid. 7.1 p. 35/36 et les arrêts cités). Ils peuvent être supprimés à la condition qu'un intérêt public suffisant justifie cette mesure et qu'une pleine indemnisation soit garantie (ATF 119 Ia 154 consid. 5c p. 161/162 et les références citées). Le principe de la bonne foi ne fait pas davantage obstacle à une modification de la loi lorsque celle-ci repose sur des motifs sérieux et objectifs. Une violation de ce principe n'entre en considération que si le législateur a donné des assurances précises que la loi ne serait pas modifiée ou qu'elle serait maintenue telle quelle pendant un

certain temps, fondant ainsi un droit acquis (cf. ATF 130 I 26 consid. 8.1; arrêt 2P.349/2005 du 14 août 2006 consid. 3.2 in RtiD 2007 I p. 18 et les arrêts cités). Dans ces conditions, la cour cantonale pouvait sans commettre un déni de justice admettre que le grief tiré d'une violation des règles de la bonne foi se recoupaît avec celui pris du non-respect des droits acquis et renvoyer sur ce point les recourants à la motivation développée en réponse à ce dernier moyen.

E. 3.2

Les recourants admettent que les droits acquis ne résultent pas d'une disposition légale ou réglementaire expresse en vigueur lorsque le Conseil d'Etat a modifié, le 16 juillet 1993, l'arrêté concernant la classification des fonctions du personnel de l'Etat ou d'un engagement irrévocable pris à leur égard lors de leur nomination. Ils soutiennent en revanche avoir reçu des assurances claires et précises de la part de la Direction de l'instruction publique, dans deux courriers des 25 juin et 16 décembre 1992, que la nouvelle classification ne s'appliquerait qu'aux collaborateurs engagés à partir du 1er septembre 1992 et que l'ancien régime continuerait à prévaloir pour les professeurs engagés antérieurement. Pour le Tribunal cantonal, en revanche, ces courriers se limitent à annoncer que les droits acquis des professeurs de musique instrumentale au bénéfice d'un engagement de droit public seraient respectés dans le cadre de la modification prochaine de l'arrêté de classification des fonctions du personnel de l'Etat. Ils ne renfermeraient pas les précisions techniques indispensables qui permettraient d'en définir exactement la portée. En l'absence d'une réglementation spécifique à ce sujet, les recourants ne pouvaient pas invoquer un droit acquis allant au-delà de ce qui leur a été reconnu dans la lettre que la Direction de l'instruction publique leur a adressée le 13 juillet 1995.

E. 3.3

Dans sa lettre du 16 décembre 1992, le Conseiller d'Etat en charge de la Direction de l'instruction publique s'est borné à rappeler que les professeurs de musique instrumentale déjà engagés à l'Ecole normale cantonale continueraient à jouir de leurs droits acquis. Il n'a donné aucune autre précision quant à la nature et à l'étendue de ces droits, de sorte que les recourants ne sauraient en déduire aucune assurance allant au-delà de la réserve de leurs droits acquis. Le Chef du Service de l'enseignement secondaire supérieur n'a pas été plus précis dans son courrier du 25 juin 1992 sur la portée des droits acquis des professeurs actuellement en fonction qui devaient être respectés. Il a certes laissé entendre que les nouvelles normes communes ne s'appliqueraient qu'aux collaborateurs engagés à partir du 1er septembre 1992. Cette lettre n'était pas directement adressée aux recourants, mais à la Direction de l'Ecole normale cantonale qu'elle visait à informer des raisons militent en faveur d'un alignement des traitements des professeurs de musique instrumentale oeuvrant au sein de cet établissement sur ceux du Conservatoire. Par ailleurs, la classification des fonctions du personnel de l'Etat dans l'échelle des traitements et, en vertu du principe du parallélisme des formes, sa modification relèvent en droit cantonal fribourgeois de la compétence du Conseil d'Etat selon l'art. 7 du règlement cantonal du 11 juin 1991 relatif à la procédure d'évaluation et de classification des fonctions du personnel de l'Etat. Le Chef de service de l'enseignement secondaire supérieur n'était pas compétent pour prendre des engagements propres à lier le Conseil d'Etat en ce qui concerne la non-application de la nouvelle classification aux recourants et le maintien du régime actuel de traitement s'agissant tant de la rémunération de base que des augmentations ordinaires de salaire. Les propos tenus à ce sujet n'étaient pas de nature à créer un sentiment de confiance dont les

recourants pourraient se prévaloir et ne liaient pas le Conseil d'Etat (cf. ATF 123 II 385 consid. 10 p. 400). En l'absence de toute réglementation légale traitant la matière, ce dernier était libre d'appliquer la nouvelle classification à l'ensemble des collaborateurs et de limiter le bénéfice des droits acquis du personnel nommé au maintien du salaire actuel selon l'ancien régime au niveau atteint lors du déclassement de la fonction. La cour cantonale n'a donc pas interprété les courriers précités de manière arbitraire en considérant qu'ils se limitaient à annoncer que les droits acquis des collaborateurs seraient respectés dans le cadre de la modification prochaine de l'arrêté de classification des fonctions, dont ils ne pouvaient valablement anticiper le contenu. Au demeurant, on ne voit pas quelles dispositions les recourants auraient prises sur lesquelles ils ne pourraient revenir sans subir de préjudice (cf. ATF 131 II 627 consid. 6.1 p. 636/637; 129 I 161 consid. 4.3 p. 171). Ils ne démontrent pas avoir renoncé à un engagement aux conditions salariales identiques à celles qu'ils auraient pu prétendre si leur fonction avait été maintenue dans les classes de traitement en vigueur lors de leur nomination. Les conditions posées par la jurisprudence pour qu'ils puissent se prévaloir du principe de la bonne foi et obliger le Conseil d'Etat à les maintenir dans les classes de traitement antérieures à la modification de l'arrêté de classification ne sont donc pas réunies. L'application de la nouvelle classification à tous les professeurs de musique instrumentale, sous les réserves admises pour les anciens collaborateurs engagés à l'Ecole normale cantonale, répond au demeurant à un intérêt public important. Le maintien des professeurs nommés en vertu d'un engagement de droit public dans les classes de traitement 20 à 24 aurait été de nature à compromettre les objectifs de la réévaluation des fonctions en plaçant les recourants dans une situation plus favorable par rapport aux collaborateurs nouvellement engagés et aurait porté atteinte au principe de l'égalité de traitement en pérennisant la distorsion de rémunération entre les professeurs anciennement et nouvellement engagés.

E. 4

Les recourants prétendent avoir subi une inégalité de traitement du fait que leur fonction a été déclassée avec effet au 1er septembre 1995 par rapport aux autres employés de l'Etat qui n'ont vu leur classification baisser qu'à partir des premières évaluations fondées sur le système Evalfri intervenues en septembre 2002. Ils devraient, selon eux, être soumis à l'ancienne classification de leur fonction à tout le moins pour ce qui concerne la période courant du 1er septembre 1995 au 31 décembre 2002. Ils n'ont toutefois pris aucune conclusion en ce sens à l'appui de leur recours cantonal. On peut se demander s'il ne s'agit pas d'une conclusion nouvelle irrecevable au regard de l'art. 99 al. 2 LTF. Cette question peut rester indécise car le recours est de toute manière infondé sur ce point. La réévaluation de la fonction de professeur de musique instrumentale au sein du personnel de l'Etat de Fribourg fait suite à une lettre du Directeur du Conservatoire qui se plaignait de la différence, à son avis injustifiée, de salaires entre les professeurs enseignant cette matière au sein de son établissement et de l'Ecole normale cantonale. Les recourants ne prétendent pas à juste titre qu'une telle démarche serait contraire à l'égalité de traitement. Le Conseil d'Etat a jugé la plainte fondée au terme d'une comparaison de l'enseignement dispensé dans chacun des établissements. Les inégalités de salaire ont ensuite été confirmées lors de l'évaluation opérée ultérieurement selon le système Evalfri après la transformation de l'Ecole normale cantonale en Haute Ecole pédagogique. Il est donc erroné de vouloir fixer l'entrée en force de la nouvelle classification au plus tôt au 31 décembre 2002, sauf à démontrer que l'enseignement de la musique instrumentale dispensé à l'Ecole normale cantonale se différencie de celui prodigué au sein de la Haute Ecole pédagogique de telle

manière qu'une classification différente s'imposait. Or, les recourants ne le prétendent pas. Au demeurant, le canton de Fribourg a choisi de procéder non pas à une évaluation générale des fonctions du personnel de l'Etat selon le système Evalfri, mais à une évaluation progressive, par étapes (cf. MARTINE MORARD, Les systèmes de rémunération applicables à la fonction publique: exemple du canton de Fribourg, Revue fribourgeoise de jurisprudence (RFJ) 2004 p. 207). Dans un tel système, il est inévitable que certaines fonctions choisies comme références soient réévaluées avant d'autres et que les personnes les exerçant soient déclassées ou reclassées avant d'autres sans que l'on puisse y voir une discrimination susceptible de tomber sous le coup de l' art. 8 al. 1 Cst. Sur ce point, le recours est mal fondé.

E. 5

Les recourants soutiennent que le déclassement de leur fonction contreviendrait à maints égards au principe de l'égalité de traitement.

E. 5.1

Une décision viole le principe de l'égalité consacré à l' art. 8 al. 1 Cst. lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou qu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 134 I 23 consid. 9.1 p. 42 et la jurisprudence citée). En matière de droit à l'égalité de traitement des fonctionnaires, le Tribunal fédéral fait preuve d'une certaine retenue (ATF 129 I 161 consid. 3.2 p. 165). Les autorités cantonales disposent d'un large pouvoir d'appréciation, particulièrement en ce qui concerne les questions d'organisation et de rémunération (ATF 123 I 1 consid. 6b p. 8; 121 I 49 consid. 3b p. 51; arrêt 1P.413/1999 du 6 octobre 1999 consid. 2b in Pra 2000 n° 1 p. 2). La garantie d'un salaire égal pour un travail égal n'impose pas une méthode déterminée pour l'évaluation des postes de travail, mais elle exige uniquement que le système choisi repose sur des critères objectifs et non discriminatoires (ATF 131 I 105 consid. 3.1 p. 107; 125 I 71 consid. 2c/aa p. 79/80; 124 II 409 consid. 9b p. 427). Dans la règle, sont admissibles les différences qui reposent sur des critères tels que le genre et la durée de la formation requise pour le poste, l'âge, l'ancienneté, les qualifications, l'expérience, le temps de travail, le cahier des charges, l'étendue des responsabilités ou les prestations (ATF 131 I 105 consid. 3.1 p. 107; 124 II 409 consid. 9c p. 428 et les références citées). S'agissant de la rétribution des enseignants, il a aussi retenu comme critères la formation nécessaire à l'activité de l'enseignant, le genre d'école, le nombre d'heures d'enseignement, la grandeur des classes et la responsabilité découlant de cette activité (ATF 123 I 1 consid. 6c p. 8; 121 I 49 consid. 4c p. 53; arrêt 1P.413/1999 du 6 octobre 1999 consid. 2d in Pra 2000 n° 1 p. 3; voir également, VINCENT MARTENET, L'égalité de rémunération dans la fonction publique, PJA 1997 p. 828/829).

E. 5.2

La fonction de chargé de cours en musique instrumentale au sein de la Haute Ecole pédagogique a été colloquée dans les classes de traitement 18 à 19 au terme d'une évaluation faite par la Commission d'évaluation et de classification des fonctions selon le système Evalfri adopté par le Conseil d'Etat le 29 juin 1999. Cette évaluation s'appuie sur la description des tâches et des conditions de travail propres à la fonction concernée, telle

qu'elle résulte d'un questionnaire rempli par une ou plusieurs personnes occupant la fonction et signé par leur supérieur direct, ainsi que sur les séances de validation réunissant ces mêmes personnes et une délégation de la Commission d'évaluation. Elle repose sur une cinquantaine de critères et de sous-critères qui relèvent des domaines intellectuel, psychosocial, physique et de la responsabilité et des risques spécifiques à la fonction. Ces critères et sous-critères sont liés aux exigences de formation de base minimales requises pour exercer la fonction à évaluer et aux charges et aux inconvénients spécifiques à celle-ci, combinés avec leur fréquence dans l'exercice quotidien de l'activité. L'addition des points attribués à chaque critère et sous-critère donne le nombre de points du domaine considéré. Ces points sont ensuite pondérés selon un indice qui varie en fonction de l'importance donnée au domaine, soit un indice de 58% pour le domaine intellectuel, de 17% pour le domaine psychosocial et celui de la responsabilité, et de 8% pour le domaine physique. Le nombre de points pondérés est ensuite converti dans les classes correspondantes de l'échelle des traitements du personnel de l'Etat sur la base d'un barème préétabli. Dans l'application de ce système, la Commission d'évaluation et de classification des fonctions jouit d'une certaine latitude dans son travail d'analyse et d'évaluation de même qu'au niveau des classes de traitement dans lesquelles la fonction peut être colloquée. Le Conseil d'Etat dispose également d'une marge d'appréciation lorsqu'il doit fixer la classification, qui lui permet de s'écarter du résultat de l'évaluation opérée par la commission et des propositions de classification faites par cette dernière, pour tenir compte de certains éléments propres à la fonction dont le système ne permettrait pas de prendre en considération et qui pourraient avoir une influence sur la rémunération de la fonction. Il peut également mettre l'accent sur certains critères de la fonction concernée ou même recourir à d'autres critères liés par exemple à des considérations d'ordre financier ou à la situation du marché du travail (MARTINE MORARD, op. cit., p. 208 ss; cf. ATF 131 II 393 consid. 7.3 p. 406).

E. 5.3

Au terme de l'évaluation opérée par la Commission d'évaluation, la fonction de chargé de cours en musique instrumentale à la Haute Ecole pédagogique s'est vue attribuer 466 points, ce qui la situe, après conversion, dans la classe de traitement 17,38. Cette évaluation vient confirmer celle faite précédemment par le Conseil d'Etat alors que la musique instrumentale était enseignée à l'Ecole normale cantonale. Cette fonction se situe au même niveau que celle de professeurs au Conservatoire enseignant à l'Ecole de musique qui ont obtenu respectivement 468 et 470 points, selon que la musique est enseignée à titre individuel ou collectif, alors que les professeurs en classe professionnelle du Conservatoire ont obtenu un total respectif de 588 points pour l'enseignement collectif et de 552 points pour l'enseignement individuel, ce qui correspond aux classes de traitement 21,76 et 20,48. Les recourants ne remettent en cause ni les bases ni les modalités d'application du système d'évaluation Evalfri que le Tribunal fédéral a jugé en principe non discriminatoire pour autant qu'il soit appliqué correctement (cf. arrêt 2A.253/2001 du 8 octobre 2002). Ils se bornent à critiquer le manque de transparence et de sérieux de l'évaluation sans indiquer les critères ou sous-critères qui auraient été évalués de manière inadéquate. Ils ne prétendent pas que l'indice de pondération attribué au domaine intellectuel serait trop élevé et conduirait à des disparités choquantes et inacceptables. Seuls des motifs pertinents auraient donc permis au Conseil d'Etat de s'écarter des résultats de cette évaluation.

E. 5.4

La cour cantonale a considéré que l'enseignement de la musique instrumentale à la Haute Ecole pédagogique se distinguait de celui pratiqué à la Haute Ecole de musique du Conservatoire par les élèves auquel il s'adresse et par le contexte professionnel de formation et qu'il se rapprochait de celui proposé à l'Ecole de musique de cet établissement. Les recourants contestent l'analogie faite de leur activité avec celle dispensée au sein de l'Ecole de musique et prétendent que leur fonction devrait être comparée avec celle des professeurs des classes professionnelles du Conservatoire.

E. 5.5

Les chargés de cours en musique instrumentale à la Haute Ecole pédagogique doivent être titulaires d'un diplôme d'enseignement pour les écoles de maturité, soit un diplôme de maître de gymnase, ou d'un diplôme du degré tertiaire dans leur domaine d'activité, soit un diplôme d'enseignement de la musique pour pouvoir enseigner dans cette institution (art. 15 al. 3 de la loi fribourgeoise du 4 octobre 1999 sur la Haute Ecole pédagogique; LHEP). En revanche, ils ne doivent pas impérativement disposer d'un diplôme de virtuosité contrairement aux professeurs enseignant la musique instrumentale à des classes professionnelles à la Haute Ecole de musique du Conservatoire. Le niveau de maîtrise musicale exigé des enseignants de musique instrumentale est donc différent selon que cette branche est dispensée à la Haute Ecole pédagogique ou dans les classes professionnelles de la Haute Ecole de musique du Conservatoire. Dans le cadre de leur large pouvoir d'appréciation, les autorités cantonales sont en principe autorisées à réserver une contribution supérieure aux porteurs d'un diplôme qui bénéficient d'une formation plus poussée pour autant que cette formation soit utile à l'enseignement pratiqué et que la différence de rémunération reste dans des limites acceptables (ATF 123 I 1 consid. 6h p. 11; 117 Ia 270 consid. 4a p. 276; arrêt 1C_358/2007 du 2 avril 2008 consid. 5). Les recourants ne prétendent pas qu'un diplôme de virtuosité serait une exigence superflue ou disproportionnée pour être admis à enseigner la musique instrumentale à la Haute Ecole de musique du Conservatoire. Ils ne soutiennent pas davantage que la différence de rémunération qui en résulte excéderait les limites posées par la jurisprudence, de sorte que ces questions n'ont pas à être traitées d'office. L'enseignement de la musique instrumentale dispensé dans les classes professionnelles du Conservatoire s'adressent à des élèves qui bénéficient d'un diplôme de maturité générale ou d'un titre jugé équivalent, soit à des adultes qui se destinent à enseigner la musique instrumentale dans les cycles d'orientation et les écoles secondaires supérieures, alors que les chargés de cours à la Haute Ecole pédagogique dispensent la musique instrumentale à des élèves qui se destinent à l'enseignement au niveau de l'école enfantine ou dans les classes primaires (art. 24 LHEP). La cour cantonale pouvait ainsi de manière soutenable admettre que le niveau de l'enseignement de la musique dans les classes professionnelles était différent de celui pratiqué dans les classes de la Haute Ecole pédagogique. Le fait que la formation suivie au sein de ces deux écoles soit sanctionnée par la délivrance d'un diplôme d'enseignement, respectivement d'un Bachelor of Arts n'est pas déterminant. Les recourants ne démontrent pas que le Bachelor of Arts in Music délivré par la Haute Ecole de musique du Conservatoire serait équivalent au Bachelor of Arts in Pre-Primary and Primary Education obtenu à la Haute Ecole pédagogique. C'est donc à juste titre que la cour cantonale a nié l'analogie alléguée par les recourants de leur fonction de chargé de cours de musique instrumentale à la Haute école pédagogique avec les professeurs enseignant la même branche à la Haute Ecole de musique du Conservatoire.

E. 5.6

Le Tribunal cantonal a estimé que les chargés de cours en musique instrumentale à la Haute Ecole pédagogique étaient soumis à des exigences similaires à celles des professeurs enseignant la même matière à l'Ecole de musique du Conservatoire en ce qui concerne aussi bien le suivi des élèves, la préparation des examens, l'organisation des concerts, la création de groupes de musiciens que les relations à entretenir avec les parents et élèves. Ils sont également astreints à une formation continue et doivent se tenir au fait de tous les courants musicaux. Les recourants ne le contestent pas vraiment. Ils insistent sur le fait que l'enseignement de la musique instrumentale à la Haute Ecole pédagogique est donné à des élèves adultes disposant d'une formation de base et désireux d'enseigner, alors que celui prodigué à l'Ecole de musique du Conservatoire s'adresse essentiellement à des enfants ou à des adolescents qui ne bénéficient d'aucune formation préalable et ne se destinent pas à l'enseignement. Ils en déduisent que le niveau musical dispensé au sein de ces deux établissements ne serait pas comparable ce qui justifierait de les traiter différemment. Ils font également valoir que le contenu de l'enseignement de la musique instrumentale dispensé à l'Ecole normale cantonale, puis à la Haute Ecole pédagogique serait fondamentalement différent de celui prodigué à l'Ecole de musique du Conservatoire. Les formateurs doivent en effet être en mesure de chanter correctement et de s'accompagner sur l'instrument tout en chantant, ce qui implique de savoir appliquer des notions fondamentales d'harmonie et du solfège et une coordination entre le chant et la réalisation harmonique. Cet aspect particulier de l'enseignement serait propre à l'Ecole normale cantonale; il nécessiterait de la part des professeurs qui le prodiguent une connaissance approfondie de ces branches, ce qui ne serait pas le cas des enseignants à l'Ecole de musique du Conservatoire. Enfin, l'enseignement de la musique instrumentale dispensé à l'Ecole normale est évalué au moyen de notes, respectivement de crédits qui sont attribués chaque semestre aux élèves et par un examen effectué à la fin de la troisième année devant expert. L'enseignement dispensé à l'Ecole de musique du Conservatoire est en revanche évalué en cours d'année au moyen d'auditions, qui interviennent à la demande de l'élève et qui ne s'apparentent pas à des notes. Ces différences justifieraient un traitement différent et adapté en conséquence. Les recourants ne démontrent pas que les différences alléguées se traduiraient par des exigences plus sévères dans les qualités requises des professeurs enseignant la musique instrumentale à la Haute Ecole pédagogique ou à l'Ecole de musique du Conservatoire, que ce soit dans la formation de base ou l'expérience professionnelle exigée, qui imposeraient une appréciation différente de leur fonction. Ils n'indiquent pas davantage sur quels critères ou sous-critères du système d'évaluation Evalfri ces différences exerceraient une influence dont la Commission d'évaluation et le Conseil d'Etat n'auraient à tort pas tenu compte. On ne saurait dès lors leur reprocher de ne pas les avoir jugées déterminantes dans l'évaluation des fonctions et d'avoir considéré l'enseignement de la musique instrumentale dispensé au sein des deux établissements comme équivalent. On observera que les études musicales suivies à l'Ecole de musique du Conservatoire sont sanctionnées soit par l'obtention d'un certificat amateur soit par la délivrance d'un certificat d'études préparatoires, préparant aux examens d'admission à la Haute Ecole de musique du Conservatoire (art. 16 de l'ordonnance cantonale du 5 avril 2005 concernant les examens au Conservatoire). Les cours de musique instrumentale dispensés au sein de cette institution s'adressent donc aussi à des élèves adultes qui envisagent par la suite de suivre les cours de la Haute Ecole de musique. On ne saurait donc suivre les recourants lorsqu'ils visent à remettre en question la qualité de l'enseignement pratiqué à l'Ecole de musique au motif

qu'il serait destiné à des élèves qui n'ont aucune formation de base et qui ne se destinent pas à l'enseignement.

E. 5.7

En définitive, les recourants ne parviennent pas à démontrer que la nouvelle classification de leur fonction résulterait d'une évaluation arbitraire et discriminatoire de celle-ci qui appellerait une intervention du Tribunal fédéral compte tenu de son pouvoir d'appréciation limité.

E. 6

Les recourants soutiennent enfin que le transfert de leur profession dans les classes de traitement 17 à 18 consacrerait une inégalité de traitement avec les autres professeurs et chargés de cours oeuvrant au sein de la Haute Ecole pédagogique, dont les fonctions sont colloquées en classes 24 à 27, respectivement en classes 22 à 24. Ils seraient en outre moins bien traités que les collaborateurs techniques dans les hautes écoles, qui sont classés de 17 à 20 alors qu'ils disposent d'une formation de base moins développée. Compte tenu de leur formation, leur rémunération devrait se situer au minimum au niveau des chargés de cours bénéficiant d'une formation pour hautes études, soit en classes 22 à 24, alors qu'elle correspondrait au traitement versé aux enseignants à l'école enfantine ou primaire. Les recourants n'ont pas invoqué ces griefs à l'appui de leur recours cantonal, essentiellement basé sur une prétendue inégalité de traitement avec les professeurs enseignant la musique instrumentale au Conservatoire. La jurisprudence fait une exception à la règle de l'épuisement des instances cantonales exprimée à l'art. 80 al. 1 LTF et admet la recevabilité de moyens de droit nouveaux lorsque l'autorité cantonale de dernière instance disposait d'un libre pouvoir d'examen et devait appliquer le droit d'office, pour autant qu'ils ne se confondent pas avec l'arbitraire et que leur invocation ne soit pas contraire à la règle de la bonne foi (cf. arrêt 1C_251/2007 du 3 mars 2008 consid. 4; cf. Message du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, FF 2001 p. 4123). Le Tribunal cantonal n'était en l'occurrence pas limité par les motifs invoqués et devait appliquer le droit d'office (art. 10 al. 1 et 95 al. 3 du Code de procédure et de juridiction administrative du canton de Fribourg). Les griefs portent sur un droit constitutionnel distinct de l'arbitraire. On peut en revanche se demander si les recourants n'agissent pas contrairement aux règles de la bonne foi en les invoquant seulement devant le Tribunal fédéral. Cette question peut demeurer indécise car ils ne démontrent pas, comme il leur appartenait de faire, que les exigences requises quant à la formation de base ou à l'expérience professionnelle des professeurs enseignant les autres branches au sein de la Haute Ecole pédagogique, rémunérés dans les classes 24 à 27 seraient identiques aux leurs. Ils n'ont pas demandé la production des évaluations des fonctions concernées selon le système Evalfri qui auraient permis de connaître la notation donnée à chaque critère et sous-critère, de sorte que le Tribunal fédéral n'est pas en mesure de statuer en toute connaissance de cause à ce sujet. Le grief ne répond ainsi pas aux exigences de motivation requises par les art. 42 al. 2 et 106 al. 2 LTF. Il en va de même de la comparaison faite avec les chargés de cours qui bénéficient d'une formation pour les hautes études et les collaborateurs techniques dans les hautes écoles.

E. 7

Le recours doit par conséquent être rejeté, dans la mesure où il est recevable, aux frais des recourants qui succombent (art. 65 et 66 al. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.