

**CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**A R R Ê T**

n° 214.263 du 29 juin 2011

A.198.941/VIII-7561

En cause : **HODY** Henri-Luc,  
avenue du Parc 56  
5004 Bouge,  
  
contre :  
  
**la Région wallonne**,  
représentée par son Gouvernement,  
ayant élu domicile chez  
Me Thierry STIÉVENARD, avocat,  
avenue des Crocus 48  
1070 Bruxelles.

---

**LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII<sup>e</sup> CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 24 janvier 2011 par Henri-Luc HODY qui demande au Conseil d'État :

"- de condamner la Région wallonne à verser une astreinte de 1.000 euros par jour de retard à exécuter l'arrêt n° 206.703 du 16 juillet 2010 et à prendre une mesure transitoire lui permettant de faire valoir ses droits à la promotion de premier assistant à l'échelle C1";

Vu la note d'observations de la partie adverse;

Vu le rapport de M<sup>me</sup> MERTES, auditeur au Conseil d'État, établi sur la base de l'article 36 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Vu l'ordonnance du 6 avril 2011, fixant l'affaire à l'audience publique du 24 juin 2011;

Vu la notification de cette ordonnance et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M. GEUS, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, le requérant, et Me Emmanuel JACUBOWITZ, loco Me Thierry STIÉVENARD, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M<sup>me</sup> MERTES, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours sont les suivants :

1. Le requérant est assistant principal C2 au Service public de Wallonie (SPW). Il a réussi, le 25 octobre 2003, un examen de promotion lui permettant d'accéder au grade de premier assistant.

2. Avant l'adoption de l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2009, le Code de la Fonction publique wallonne disposait en ce qui concerne la promotion des agents C2 :

" Livre premier. - STATUT DES AGENTS DE LA REGION

(...)

Titre II. - Dispositions générales

(...)

Art. 5, al. 2 : (...) 2° au niveau 2+, trois rangs désignés par la lettre B;(...).

Art. 6 : Les grades sont répartis entre les rangs comme suit :

(...)

10° au rang C1, le grade de premier assistant;

11° au rang C2, le grade d'assistant principal;

12° au rang C3, le grade d'assistant; (...).

Titre III. - Du recrutement et de la carrière (...)

Chapitre V. - De la carrière

Section première. - Dispositions générales

Art. 46 : Il y a trois sortes de promotions :

1° la promotion par avancement de grade;

2° la promotion par accession au niveau supérieur;

3° la promotion en carrière plane. (...)

Art. 49 : Le nombre d'emplois de promotion (non compris les emplois d'encadrement) s'établit selon les normes suivantes pour chaque cadre organique :

(...)

5° pour le rang C1, à 16 % du total des agents des rangs C3, C2 et C1; (...).

Section III. - De la promotion par avancement de grade aux grades (...) de premier assistant (...)

Art. 55. Peut être promu par avancement de grade : (...)

4° au grade de premier assistant, l'assistant principal (...)

Pour les emplois d'encadrement aux rangs (...) C1, et par dérogation à l'alinéa 1<sup>er</sup>, (...) 4°, peuvent également être promus par avancement de grade : (...)

2° au grade de premier assistant, l'assistant.

Art. 56. §1<sup>er</sup>. Pour les emplois autres que les emplois d'encadrement est promu par avancement de grade dans les limites des normes visées à l'article 49 l'agent qui possède l'ancienneté de rang la plus grande ou en cas d'égalité, l'ancienneté de service la plus grande ou en cas d'égalité, qui est le plus âgé et qui satisfait aux conditions suivantes :

1° justifier de l'évaluation favorable;

2° ne pas être sous le coup d'une sanction disciplinaire définitive et non radiée;

3° être lauréat d'une épreuve de validation des compétences pour le métier concerné, présentée au plus tôt quatre ans après la nomination à son grade actuel;

§ 2. Pour les emplois d'encadrement, peut être promu par avancement de grade l'agent qui satisfait aux conditions suivantes :

1° justifier de l'évaluation favorable;

2° ne pas être sous le coup d'une sanction disciplinaire définitive et non radiée;

3° être lauréat d'au moins une épreuve de validation de compétences pour le métier concerné dans le niveau concerné;

4° compter une ancienneté de niveau de six ans;

5° être lauréat d'un examen d'aptitude à l'encadrement réalisé pour le niveau concerné et obtenu dans les quatre ans qui précèdent la déclaration de vacance de l'emploi;

6° se soumettre à un test de sélection professionnelle destiné à vérifier l'adéquation du profil du lauréat avec le poste à pourvoir.

§ 3. L'épreuve de validation des compétences pour le métier concerné, telle que visée au titre VI, Chapitre III du présent livre, n'est pas applicable au niveau 3.

Toutefois, les agents du niveau 3 doivent suivre des formations d'acquisition de compétences pour le métier concerné. Ils peuvent suivre lesdites formations au plus tôt quatre ans après leur nomination à leur grade actuel.

L'évaluation des agents du niveau 3 intègre les effets des formations d'acquisition des compétences pour le métier concerné sur le travail accompli dans le service. (...)

Titre XVIII. - Dispositions diverses, abrogatoires, transitoires et finales (...)

Chapitre III. - Dispositions transitoires (....)

Section II. - Des épreuves de recrutement et de carrière (...)

Art. 319. L'assistant principal lauréat de l'examen de promotion au grade de premier assistant est définitivement réputé lauréat du test de validation des compétences acquises pour l'avancement au grade de premier assistant."

3. En application du régime de promotion précité, le requérant indique que, selon ses calculs, il aurait été promu au grade de premier assistant C1 le 1<sup>er</sup> janvier 2011.

4. Depuis sa modification par l'arrêté du 27 mars 2009, le Code de la Fonction publique wallonne dispose :

" Livre premier. - STATUT DES AGENTS DE LA REGION (...)

Titre II. - Dispositions générales (...)

Art. 5, al. 2 : Les rangs sont répartis entre les niveaux comme suit: (...)

3° au niveau C, trois rangs désignés par la lettre C; (...)

Art. 6 : Les grades sont répartis entre les rangs comme suit : (...)

10° au rang C1, le grade de premier assistant;

11° au rang C2, le grade d'assistant principal;

12° au rang C3, le grade d'assistant; (...)

Art. 8 : Les grades de premier attaché, de premier gradué, de premier assistant et de premier adjoint sont des grades d'encadrement. (...)

Chapitre V. - De la carrière

Section première. - Dispositions générales

Art. 46 : Les promotions sont de trois types :

1° la promotion par avancement de grade;

2° la promotion par avancement d'échelle de traitements;

3° la promotion par accession à un niveau supérieur. (...)

Sous-section 4. - De la promotion par avancement de grade aux grades d'encadrement.

Art. 53 : § 1<sup>er</sup>. Peut être promu : (...)

3° au grade de premier assistant, l'assistant principal et l'assistant; (...)

§ 2. Peut être promu l'agent visé au paragraphe précédent qui satisfait aux conditions suivantes :

- 1° compter une ancienneté de niveau de six ans;
- 2° justifier de l'évaluation favorable;
- 3° ne pas être sous le coup d'une sanction disciplinaire définitive non radiée;
- 4° être titulaire d'un certificat de validation des compétences pour le grade concerné;
- 5° être lauréat, dans les quatre ans qui précèdent la déclaration de vacance, d'un examen d'aptitude à l'encadrement réalisé pour le niveau concerné;
- 6° réussir un test de sélection professionnelle destiné à vérifier l'adéquation du profil du lauréat avec le poste à pourvoir.

§ 3. Sans préjudice des alinéas 2 à 4, les emplois d'encadrement sont pourvus conformément aux règles fixées à l'article 50, §§ 2 et 3.

Pour les emplois d'encadrement de niveau B, C et D, le Comité de direction élargi à l'agent de rang A4 et, le cas échéant à l'agent du niveau A dont relève l'emploi établit une proposition provisoire de classement des candidats.

L'emploi est attribué par le Gouvernement pour le niveau A et par le directeur général du Personnel et des Affaires générales pour les autres niveaux. La proposition du Comité de direction se base sur le test visé au § 2, 6°.

En cas d'ex aequo, est promu par avancement de grade à l'emploi d'encadrement, l'agent qui possède l'ancienneté la plus grande du rang le plus élevé parmi les lauréats jugés aptes. (...)

## Section 2. - De la promotion par avancement d'échelle de traitements

Art. 55 : § 1<sup>er</sup>. La promotion par avancement d'échelle de traitements est l'attribution d'une échelle de traitements plus élevée dans le même grade.

5° à l'échelle C1bis, l'assistant principal titulaire de l'échelle C2; (...).

Art. 56 : § 1<sup>er</sup>, al. 2 : Est promu par avancement d'échelle de traitements aux échelles (...) C1bis (...), l'agent qui satisfait aux conditions suivantes :

- 1° compter une ancienneté de rang de dix ans;
- 2° justifier d'une évaluation favorable;
- 3° ne pas être sous le coup d'une sanction disciplinaire définitive non radiée;
- 4° être titulaire d'un certificat de validation de compétences pour l'échelle et le métier concernés.

§ 2. Peut être promu par avancement d'échelle de traitements aux échelles (...) C1bis (...) l'agent qui satisfait aux conditions suivantes :

- 1° compter une ancienneté de rang de six ans;
- 2° justifier de l'évaluation favorable;

3° ne pas être sous le coup d'une sanction disciplinaire définitive non radiée;

4° être titulaire d'un certificat de validation des compétences pour l'échelle et le métier concernés.

La promotion est accordée une fois par an aux agents sans qu'ils aient à faire acte de candidature, par le Comité de direction concerné, après avis du directeur général du Personnel et des Affaires générales, dans le respect du nombre de promotions dans le niveau prévu pour l'année en cours par le plan de personnel. (...)

Titre XVIII. - Dispositions diverses, abrogatoires, transitoires et finales (...)

Chapitre III. - Dispositions transitoires (....)

Section II. - Des épreuves de recrutement et de carrière

Art. 319 : L'assistant principal bénéficiaire de l'échelle C2 lauréat de l'examen de promotion au grade ancien de premier assistant est réputé définitivement titulaire du test de validation des compétences pour l'avancement à l'échelle C1bis en application de l'article 56, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2 ".

5. L'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2009 modifiant diverses dispositions relatives à la Fonction publique wallonne contient la disposition transitoire suivante :

" Art. 219. § 1<sup>er</sup>. Par dérogation aux articles 55 et 56 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la Fonction publique wallonne, tel que modifié par le présent arrêté, sont promus par avancement d'échelle jusqu'au 31 décembre 2009 :

(...)

2° les assistants principaux à l'échelle C1 aux mêmes conditions que celles applicables à la promotion par avancement de grade au grade de premier assistant avant l'entrée en vigueur du présent arrêté;

(...)

§ 2. La limite des seize pour cent, visée à l'article 49, alinéa 1er, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la Fonction publique wallonne dans sa version antérieure au présent arrêté est calculée à la fois sur la base du total des agents des niveaux concernés du Service public de Wallonie et sur la base des agents issus du Ministère de la Région wallonne et du Ministère wallon de l'Équipement et des Transports.

(...)".

6. Par une requête du 17 juin 2009 (G/A. 193.032/VIII-6.952), le requérant a demandé l'annulation de :

- l'article 25 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2009 modifiant diverses dispositions relatives à la Fonction publique wallonne en ce qui concerne l'article 53 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la Fonction publique wallonne,

- l'article 136 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2009 précité,
- l'article 219, § 1<sup>er</sup>, 2°, du même arrêté.

7. Par un arrêt n° 206.703 du 16 juillet 2010, le Conseil d'État a annulé l'article 219, § 1<sup>er</sup>, 2°, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2009 au terme du raisonnement suivant :

" Considérant que la Cour constitutionnelle a dit pour droit, dans l'arrêt n° 58/2006 du 26 avril 2006 :

« B.9.1. Toute loi, qu'elle ait ou non un effet rétroactif, instaure, en fixant une date à laquelle ses dispositions entrent en vigueur, une distinction entre les personnes qui sont concernées par des situations juridiques régies par la règle antérieure et les personnes qui sont concernées par des situations juridiques régies par la règle nouvelle. Semblable distinction ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution. À peine de rendre impossible toute modification de la loi, il ne peut être considéré qu'une disposition nouvelle viole les articles constitutionnels susdits par cela seul qu'elle modifie les conditions d'application de la législation ancienne et pour le seul motif qu'elle déjouerait les calculs de ceux qui se sont fiés à la situation ancienne ou qu'elle déjouerait les attentes d'une partie à un procès.

B.9.2. Il appartient au législateur de régler l'entrée en vigueur d'une loi nouvelle et de décider de prévoir ou non des mesures transitoires. Les articles 10 et 11 de la Constitution ne sont violés que si la date d'entrée en vigueur établit une différence de traitement insusceptible de justification raisonnable»;

que la Cour constitutionnelle a également ajouté que "les mesures transitoires doivent cependant porter par voie de disposition générale et être fondées sur des critères objectifs et pertinents qui justifient les raisons pour lesquelles certaines personnes bénéficieront, à titre transitoire, de mesures dérogatoires au régime établi par la norme nouvelle"; que ce raisonnement s'applique également à l'entrée en vigueur des arrêtés réglementaires;

Considérant que la note au Gouvernement wallon justifie comme suit la disposition transitoire contestée :

« Il est proposé, via une mesure transitoire de maintenir les effets de procédures trimestrielles de promotions par avancement de grade ("quotas"), telles que prévues jusqu'à présent par l'article 49 du Code, jusqu'à la fin de cette année.

Sur base d'une estimation prévisionnelle, une petite trentaine d'agents du Service public de Wallonie bénéficieraient, au cours de cette année, de l'application des quotas de promotion par avancement de grade aux échelles D1, C1 et B1. Les agents qui seraient concernés par cette mesure transitoire disposent tous de la réussite d'une épreuve de validation de compétence ou en sont dispensés et, surtout, ont en moyenne une ancienneté de rang de plus de 15 ans. Compte tenu du profil et du faible nombre de bénéficiaires (d'où un impact budgétaire tout-à-fait marginal de cette mesure), il a été proposé de maintenir l'application du système de promotion actuel jusqu'au 31 décembre 2009»;

qu'une telle justification n'est pas pertinente dès lors que d'autres assistants principaux ont réussi l'épreuve de validation de compétence ou en sont dispensés; que tel est le cas de la partie requérante et de ceux qui ont attaqué la disposition transitoire; qu'en outre, plusieurs d'entre eux bénéficient également d'une ancienneté de rang de plus de quinze ans; qu'enfin, l'argument tiré de l'impact budgétaire

marginal de la disposition transitoire ne suffit pas, à lui seul, à justifier la différence de traitement établie entre des agents qui se trouvent dans une situation de carrière similaire; que le moyen est fondé".

8. Par lettre recommandée du 12 septembre 2010, le requérant a mis la Région wallonne en demeure d'exécuter l'arrêt précité et de prendre "une nouvelle décision établissant une mesure transitoire qui (lui) permette de faire valoir (sa) réussite de l'épreuve de validation de compétences ou de celle en tenant lieu pour l'octroi du grade de premier assistant et de l'échelle C1";

Considérant que le requérant estime qu'en raison des motifs pour lesquels le Conseil d'État a annulé l'article 219, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, de l'arrêt précité du Gouvernement wallon du 27 mars 2009, la partie adverse devait prendre les mesures appropriées pour faire cesser la discrimination découlant de cet article afin qu'il puisse bénéficier également de son droit d'être nommé premier assistant à l'échelle C1 à l'instar des agents ayant bénéficié de la mesure transitoire annulée; qu'il soutient que la partie adverse devait prendre une nouvelle mesure transitoire non discriminatoire lui permettant, ainsi que les autres agents étant dans les mêmes conditions, d'être nommé assistant principal C1; qu'il ajoute que la Région wallonne devait adopter une nouvelle mesure sous peine de maintenir la discrimination;

Considérant que l'article 36, § 1<sup>er</sup>, al. 1<sup>er</sup>, des lois coordonnées sur le Conseil d'État prévoit deux hypothèses dans lesquelles une astreinte peut être prononcée, à savoir :

"Lorsque le rétablissement de la légalité signifie que l'annulation d'un acte juridique comme mentionné à l'article 14, doit être suivie d'une nouvelle décision des autorités ou d'un nouvel acte des autorités, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée, peut, si l'autorité ne remplit pas ses obligations, demander au Conseil d'État d'imposer une astreinte à l'autorité en question. Lorsqu'il ressort d'un arrêt en annulation une obligation d'abstention vis-à-vis de certaines décisions pour l'autorité administrative, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée peut demander au Conseil d'État d'ordonner à l'autorité sous peine d'une astreinte, de retirer les décisions qu'elle aurait prises en violation de l'obligation d'abstention découlant de l'arrêt d'annulation";

que dès lors ne peuvent donner lieu à une procédure d'astreinte les cas de réfection facultative dans lesquels l'autorité administrative n'est pas tenue de prendre un nouvel acte pour exécuter l'arrêt d'annulation; que s'il en allait autrement le Conseil d'État s'immiscerait dans les attributions de l'administration, plus particulièrement dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, en la contraignant à agir alors qu'elle n'en a nullement l'obligation; qu'en l'espèce, l'arrêt n° 206.703 du 16 juillet 2010 a rejeté le recours du requérant en ce qu'il était dirigé contre la modification des règles de promotion applicables aux assistants principaux C2, contenues dans les articles 25 et 136 de l'arrêt du Gouvernement wallon du 27 mars 2009, aux motifs que :

"en vertu de la loi du changement, l'autorité, qui fixe unilatéralement le statut de ses agents, peut, dans l'intérêt général, modifier pour l'avenir ses règles d'organisation et de fonctionnement; que, sauf disposition contraire, il n'existe pas de droit acquis au maintien des avantages accordés par un statut; qu'en l'espèce, les dispositions attaquées s'intègrent dans un ensemble de mesures ayant pour but, en ce qui concerne les différents niveaux, de mieux distinguer les grades d'encadrement et de revoir les règles relatives aux promotions de manière à dynamiser la carrière des agents du Service public de Wallonie et à diminuer le coût des promotions; qu'il en résulte qu'elles ont été adoptées dans l'intérêt général; que la partie requérante avait vocation à la promotion au grade de premier assistant mais ne bénéficiait pas d'un droit à l'avancement dès lors qu'elle n'entrait pas dans le quota de promotion au moment de l'entrée en vigueur des dispositions attaquées";

que l'arrêt précité a néanmoins annulé l'article 219, § 1<sup>er</sup>, 2° de l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2009, la disposition transitoire contenue dans cet article ayant été considérée comme discriminatoire en ce qu'elle traitait de manière différente, sans justification objective, les assistants principaux C2 entrant dans le quota de promotion de 16 % avant le 31 décembre 2009 et pouvant dès lors bénéficier de l'échelle de traitement C1 et les assistants principaux C2 qui seraient entrés dans le quota de promotion de 16 % après le 31 décembre 2009 et ne pouvant donc pas bénéficier de l'échelle de traitement C1; qu'il résulte de l'arrêt n° 58/2006 de la Cour constitutionnelle que le législateur n'est pas obligé de moduler l'entrée en vigueur d'une norme; qu'il n'est donc pas obligé de prévoir des dispositions transitoires; que la Cour constitutionnelle a en effet rappelé que "c'est au législateur qu'il appartient, en principe, d'apprécier si un changement législatif doit s'accompagner de mesures transitoires"; que s'il décide cependant d'adopter de telles mesures, il doit veiller à ce qu'elles respectent les articles 10 et 11 de la Constitution et elles doivent "être prises par voie de disposition générale et être fondées sur des critères objectifs et pertinents qui justifient les raisons pour lesquelles certaines personnes bénéficieront, à titre transitoire, de mesures dérogatoires au régime établi par la norme nouvelle"; qu'en l'espèce, le Gouvernement wallon avait décidé, lors de l'adoption de l'arrêté du 27 mars 2009, de moduler l'application des nouvelles règles de promotion des assistants principaux C2 en insérant une disposition transitoire; que l'annulation de cette dernière signifie qu'elle est censée n'avoir jamais existé; que l'annulation de la disposition transitoire implique dès lors que les nouvelles règles de promotion applicables aux assistants principaux C2 sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2009; que l'arrêt n° 206.703 du 16 juillet 2010 n'impose donc nullement à la partie adverse d'adopter une nouvelle mesure transitoire; que, certes, certains agents ont été promus sur la base de la disposition annulée; que, toutefois, seuls les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire sont compétents pour réparer le dommage éventuellement subi à ce titre par le requérant; que la demande ne peut être accueillie,

**D É C I D E :**

**Article unique.**

La demande d'astreinte est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII<sup>e</sup> chambre, le  
vingt-neuf juin deux mille onze par :

|                 |              |                       |
|-----------------|--------------|-----------------------|
| M.              | GEUS,        | président de chambre, |
| M <sup>me</sup> | VANDERNACHT, | conseiller d'État,    |
| M <sup>me</sup> | DÉOM,        | conseiller d'État,    |
| M <sup>me</sup> | HONDERMARCQ, | greffier.             |

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.