

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE
A R R Ê T

n^o 255.557 du 24 janvier 2023

A. 234.664/VIII-11.802

En cause : **BAERTS** Jonathan,
 ayant élu domicile chez
 M^e Grégory CLUDTS, avocat,
 route du Sarpay 40
 4845 Jalhay,

contre :

la Région wallonne, représentée
 par son Gouvernement,
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Anne FEYT et
 Nathan MOURAUX, avocats,
 rue de la Source 68
 1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 25 septembre 2021, Jonathan Baerts demande l'annulation de décision, datée du 7 juin 2021, dont il a pris connaissance le 29 juillet 2021, qui lui refuse la promotion par accession au niveau supérieur B malgré la proposition du comité de direction concerné.

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.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 22 décembre 2022, l'affaire a été fixée à l'audience du 20 janvier 2023 et les parties ont été informées que l'affaire sera traitée par une chambre composée d'un membre.

M. Frédéric Gosselin, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Manon Walckiers, *loco* M^e Grégory Cludts, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Victoria Vanderlinden, *loco* M^{es} Anne Feyt et Nathan Mouraux, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendues 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

1. Le requérant est contrôleur fiscal au sein du Service public de Wallonie (SPW) depuis le 1^{er} mai 2016.

2. Dans le courant des années 2018-2019, le requérant, qui occupait à l'époque un poste de rang C3, participe aux épreuves, d'une part, de promotion par avancement de grade au grade de premier assistant (rang C1) et, d'autre part, de promotion par accession au niveau B.

3. Le 15 avril 2019, la secrétaire générale du SPW transmet la liste des lauréats au concours d'accession au niveau B, dans laquelle figure le requérant, au directeur général du SPW Fiscalité. Le procès-verbal qui clôture le concours est daté du 1^{er} mars 2019. À cette occasion, la secrétaire générale rappelle la procédure prévue à l'article 57 de l'arrêté du Code de la fonction publique wallonne en précisant :

« [...] »

- Le Comité de Direction du SPW dont relève le lauréat fait à l'agent une proposition d'emploi en rapport avec le niveau du concours et la fonction pour laquelle il a été organisé. À cet égard, le CODI a le choix entre soit adapter

l'emploi déjà occupé par l'agent, soit lui proposer une affectation sur un autre emploi.

- La proposition est soumise à l'agent afin qu'il marque son accord et/ou exprime ses observations.
À cet effet, vous pouvez utiliser le formulaire ci-annexé.
- Après réception de l'accord/des observations de l'agent, le Comité de Direction établit la proposition définitive d'emploi, modifiée le cas échéant en fonction desdites observations.
La proposition définitive, avec l'accord de l'agent, sont adressés au Secrétariat général.

[...] ».

4. Le 7 mai 2019, le comité de direction prend la décision en ce qui concerne le requérant « de surseoir à la décision d'accession au niveau supérieur – Motivation : attendre la fin de la procédure de promotion de C1 en cours ».

5. Le 13 mai 2019, le comité de direction établit une proposition provisoire de classement des candidats à la promotion par avancement de grade au grade de premier assistant – rang C1 pour le poste d'encadrement C1 – premier assistant à la direction du Contrôle physique – brigade de Ciney.

Le requérant est classé en ordre utile et jugé apte à la promotion.

6. Par un courriel du 12 juin 2019, le directeur général de la DGO de la Fiscalité s'adresse en ces termes au requérant :

« [...]

Je fais suite à notre conversation téléphonique.

Je vous réitère tout d'abord mes félicitations pour la réussite de votre examen pour décrocher le poste d'encadrement C1 de la brigade de contrôle de Ciney.

Dans ces conditions, pouvez-vous me confirmer que vous renoncez dès lors à votre accession au niveau B ?

[...] ».

7. Le lendemain, le requérant répond comme suit :

« [...]

Je vous remercie et vous confirme que j'opte pour le poste de C1.

Je reste à votre entière disposition.

[...] ».

8. Par un courrier du 30 juillet 2019 intitulé « Accession au niveau supérieur - Proposition définitive » adressé en copie à la secrétaire générale du SPW, le directeur général du SPW Fiscalité s'adresse en ces termes au requérant :

« [...] »

Par courrier du 15 avril dernier, nous avons été informés de la liste des lauréats au concours d'accession au niveau B, n°AF17B036 métier 36 administratif.

Le comité de direction a décidé, le 7 mai, de vous faire la proposition provisoire suivante : d'adapter l'emploi PO7C0195 et de vous affecter et incorporer à la Direction du contrôle physique, RA Namur.

Par mail daté du 13 juin, vous avez renoncé à votre accession au niveau B car vous êtes également candidat et lauréat d'une procédure de promotion C1 que vous désirez privilégier.

J'ai le plaisir de vous transmettre, par la présente, la proposition définitive du Comité de direction du 25 juillet d'acter le fait que vous renoncez de manière définitive à l'accession au niveau supérieur.

[...] »

9. Le requérant répond en ces termes le 6 août 2019 :

« [...] »

J'accuse bonne réception ce jour de votre courrier recommandé daté du 30 juillet dernier dont l'objet est repris sous rubrique.

Je tenais simplement à éclaircir certains points contenus dans cette lettre.

En effet, juste pour information, je n'ai jamais été informé de la proposition provisoire du 7 mai.

Par contre, j'ai effectivement privilégié la procédure de promotion C1, mais sans renoncer définitivement à l'accession au niveau supérieur.

Comme indiqué sur l'intranet [...], "Le lauréat peut refuser la promotion par accession au niveau supérieur. Dans ce cas, plus aucune proposition ne lui sera faite. Il conserve toutefois le bénéfice de la réussite du concours à durée indéterminée."

Par conséquent, je ne comprends pas la proposition définitive du Comité de direction du 25 juillet 2019.

Y a-t-il eu une incompréhension ou une mauvaise interprétation à un moment ?

Toutefois, je souhaite bien garder le bénéfice de ma réussite car ma carrière est encore longue et nous ne savons pas de quoi est fait l'avenir.

Pourriez-vous, s'il vous plaît, m'indiquer la procédure à suivre afin de clarifier la situation ?

[...] ».

10. Par un courriel du 29 août 2019, la directrice f.f. de la direction fonctionnelle et d'appui du SPW Fiscalité lui indique : « la promotion par accession au niveau supérieur permet aux agents lauréats de ce concours de bénéficier des effets liés à la réussite de celui-ci au plus tard 12 mois après sa réussite. [...] En ce qui vous concerne, le PV ayant été signé le 1^{er} mars 2019, la promotion doit intervenir avant le 1^{er} mars 2020. Passé ce délai, le bénéfice de la réussite s'éteint ».

11. Selon les écrits de procédure, depuis le 1^{er} septembre 2019, le requérant exerce une fonction d'encadrement de premier assistant administratif – niveau C1 à la direction du Contrôle physique, brigade de Ciney.

12. Par des courriels des 22 juillet et 23 septembre 2020, le requérant fait état de l'introduction d'une demande d'accession au niveau B à la suite d'une rencontre avec l'inspecteur général et interroge le directeur du secrétariat DFA/GRH du SPW Fiscalité sur l'état d'avancement de son dossier.

13. Le 28 septembre 2020, celui-ci lui répond qu'en raison de la péremption de son concours au 1^{er} mars 2020, le bénéfice de celui-ci s'est éteint à cette date en sorte qu'en vertu de l'article 57, §2, du Code, il ne lui est plus possible d'accéder au niveau supérieur sur la base du concours de 2019.

14. À la suite d'échanges de courriels et d'une réunion de concertation du 14 octobre 2020 entre les représentants syndicaux du requérant et le directeur général du SPW Fiscalité, ce dernier propose au requérant, sous la réserve de « la validation de la faisabilité administrative (elle est hautement probable) », d'accéder à sa demande d'accession au niveau B dans un département comptable du SPW Finances avec une préférence pour une affectation à la direction de la Comptabilité générale.

15. Par un courrier du 15 mars 2021, il est porté à la connaissance du requérant qu'à la suite de sa nouvelle demande de promotion par accession à un niveau supérieur, le comité de direction a décidé de lui proposer « un poste de niveau B de collaborateur administratif au sein de la direction du contrôle administratif et comptable (Résidence administrative à Namur). Ce poste sera incorporé temporairement à la direction de la comptabilité générale au sein du département de la comptabilité du Service public de Wallonie Budget, Logistique et Technologies de l'Information et de la Communication (BLTIC) afin d'y effectuer des tâches de comptable ».

Le requérant est invité à faire part de ses observations quant à cette proposition dans les 15 jours « conformément à l'article 57 du Code de la fonction publique », et il lui est précisé que cette proposition sera soumise à la secrétaire générale à qui il appartient de se prononcer sur l'octroi de cette promotion.

16. Par un courrier du 24 mars 2021, le requérant marque son accord sur cette proposition.

17. Le 11 mai 2021, le directeur général du SPW Fiscalité informe la secrétaire générale du SPW de cet accord sur la proposition provisoire et lui transmet la proposition définitive du comité de direction du 20 avril 2021 de lui permettre « d'accéder au niveau supérieur à un poste de niveau B, métier 36, collaborateur administratif, au sein de la Direction du contrôle administratif et comptabilité, résidence administrative, Namur ».

18. Interpelés le 27 mai par l'organisation syndicale du requérant, les services de la direction de l'Administration du Personnel indiquent, par un courriel du 31 mai suivant, que, selon « une nouvelle analyse juridique » il a été conclu qu'il n'est pas possible de faire droit à sa demande. Selon ce courriel, « [...] compte tenu du délai écoulé depuis la date de clôture du PV du concours d'accession, le Secrétariat général ne peut apporter aucune suite à la nouvelle proposition formulée par le Comité de direction du SPW Fiscalité pour [le requérant]. Il lui sera répondu en ce sens ».

19. Le 7 juin 2021, la secrétaire générale du SPW adresse le courrier suivant au directeur général du SPW Fiscalité :

« [...] »

Votre courrier du 11 mai 2021 me transmettant une nouvelle proposition définitive de promotion par accession au niveau B concernant Monsieur Jonathan Baerts, suite à la décision prise en Comité de Direction le 12 janvier 2021, a retenu ma meilleure attention.

Compte tenu de l'historique de ce dossier et, informée de ce que, deux après la date de clôture du procès-verbal du concours, Monsieur Baerts souhaitait réactiver le bénéfice de sa réussite, après avoir en son temps décliné une première proposition de promotion au niveau B afin de plutôt privilégier son avancement au rang d'encadrement C1, la Direction de l'Administration du Personnel a sollicité une analyse juridique de la situation.

Cette analyse a conclu qu'il n'est pas possible de faire droit à la demande de Monsieur Baerts.

Les arguments juridiques sont notamment les suivants :

“ (...) un agent lauréat de concours d'accession a le droit de se voir proposer une promotion au niveau supérieur que ce soit, comme le dit l'article 57, § 2, 'soit *via* une adaptation de l'emploi qu'il occupe, soit sur un autre emploi proposé par le Comité de direction concerné'.

Cette disposition ne prévoit par conséquent qu'une seule opération unique de promotion. Elle ne prévoit pas que l'agent lauréat puisse participer à d'autres opérations de promotions futures fondées sur sa réussite.

Elle prévoit encore moins que lui-même puisse exiger deux ans plus tard qu'on lui fasse une nouvelle proposition à titre individuel alors qu'il n'a pas accepté celle qui lui a été faite au moment requis. C'est d'autant plus le cas que le motif pour lequel il n'a pas accepté cette proposition à l'époque était sa décision d'opter pour une promotion d'un autre type (promotion par avancement de grade au grade d'encadrement).

En conclusion, il n'est pas possible, pour ces différentes raisons, de faire droit à la demande actuelle de Monsieur Baerts",

Il est en outre à noter que, lors de la proposition de promotion à l'agent, celui-ci est en droit d'émettre des remarques, mais il lui est par ailleurs signalé qu'en cas de refus d'une proposition, plus aucune autre ne lui sera faite. Intrinsèquement, il se prive ainsi définitivement, dans les faits, du bénéfice concret de sa réussite au concours d'accession.

Au vu de ce qui précède, et compte tenu du délai écoulé depuis la date de clôture du PV du concours d'accession, le Secrétariat Général ne peut apporter aucune suite à la nouvelle proposition formulée par le Comité de direction du SPW Fiscalité pour Monsieur Baerts. »

Il s'agit de l'acte attaqué, dont il n'est pas contesté qu'il a été reçu par le requérant le 29 juillet 2021.

20. Par un courrier du 17 juin 2021, ses représentants syndicaux s'adressent à la ministre de la Fonction publique et l'interpellent sur la situation du requérant au motif que, selon eux, « la procédure ainsi que la position du Secrétariat général sont irrégulières et contraires au prescrit du Code de la fonction publique wallonne ».

21. Le 11 août 2021, la ministre répond, sur la base de motifs identiques à ceux de l'acte attaqué, qu'« il n'est pas possible de proposer à nouveau à Monsieur Baerts, une promotion par accession au niveau B qu'il a refusée pour une promotion par avancement de grade de premier assistant », et confirme purement et simplement l'acte attaqué.

IV. Moyen unique

IV.1. Thèses des parties

IV.1.1. La requête en annulation

Le moyen unique est pris de la violation des articles 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs', de l'insuffisance ou de la contradiction dans les motifs, de l'erreur manifeste d'appréciation, et de la violation des articles 46, 57, 122, alinéa 2, et 125 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 'portant le Code de la fonction publique wallonne' (ci-après : le Code), et de la combinaison des articles précités de celui-ci.

À l'appui d'une première branche, le requérant estime que la partie adverse a pris un acte administratif qui lui cause grief en lui refusant la promotion

par accession au niveau supérieur B au motif qu'il a laissé passer le délai de douze mois durant lequel il pouvait bénéficier de l'octroi de la promotion au niveau supérieur. Il estime que l'administration ne peut pas refuser d'octroyer la promotion en cause au-delà du délai de douze mois dans la mesure où ce délai est un délai d'ordre établi à charge de l'administration.

Se fondant sur deux extraits du procès-verbal de la réunion du 27 mai 2016 signé par la secrétaire générale et le représentant du ministre de la Fonction publique quant à l'article 6 du projet d'arrêté qui deviendra l'article 7 préalablement au protocole de négociation n° 701 du Comité de secteur n° XVI, il estime que le délai de douze mois est bien une obligation à charge de l'administration en sorte que, de ce fait, il n'a pas pu laisser passer le délai. Il en conclut qu'on ne peut déduire du texte de l'article 57, § 2, que la proposition du comité de direction adressée au-delà du délai de douze mois entraînerait une sorte d'irrecevabilité ou de forclusion de la demande, dès lors que ledit délai a vocation à imposer une obligation de diligence à charge de l'administration, qui pouvait dès lors octroyer la promotion.

Dans une deuxième branche, il reproche à la partie adverse d'avoir considéré qu'il aurait renoncé ou aurait pu renoncer légalement au bénéfice de l'une des deux procédures de promotion. Il soutient que les dispositions visées au moyen interdisent à l'auteur de l'acte attaqué de motiver sa décision sur le constat – erroné – qu'il aurait pu « se prive[r] ainsi définitivement du bénéfice concret de sa réussite au concours d'accession ». En outre, s'agissant de deux procédures de promotion distinctes, l'une par promotion par accession au niveau B et l'autre par avancement de grade, il ajoute que les dispositions visées au moyen ne permettent pas de décider qu'il perdrait définitivement le bénéfice de l'une en étant promu par l'autre. Il précise n'avoir pas pu faire valoir ses remarques en application de l'article 57, § 2, du Code étant donné qu'aucune proposition du comité de direction ne lui a été soumise à ce moment de la procédure de promotion. Il en conclut que la procédure de l'article 57, § 2, n'ayant pas été mise en place, la partie adverse ne peut motiver l'acte attaqué en référence à la prétendue perte d'un droit qu'il n'a jamais pu exercer. Il précise encore qu'il n'a eu aucune proposition pour un avancement au grade B, qu'il n'a en conséquence formulé aucune remarque en application de l'article 57, § 2, précité, et qu'il n'a participé à aucune opération de promotion pour un avancement au grade B. En outre, il indique ne jamais avoir entendu renoncer, par son courriel du 13 juin 2019, au bénéfice de son concours d'accession au niveau supérieur en étant promu par le biais d'un autre concours.

Il fait valoir, dans une troisième branche, que les dispositions visées au moyen imposent à l'administration d'octroyer la promotion établie par le comité de direction et ce, même en l'absence de compétence liée. Il se fonde sur la jurisprudence selon laquelle l'autorité investie du pouvoir de nomination n'a pas l'obligation de nommer à un emploi vacant pour autant que cette décision repose sur des motifs légalement admissibles, et il constate qu'en l'espèce aucun motif légalement admissible ne fonde l'acte attaqué.

IV.1.2. Le mémoire en réponse

La partie adverse rappelle tout d'abord le « contexte réglementaire » en citant l'article 57 du Code de la fonction publique wallonne, dont elle déduit que la procédure de promotion par accession se déroule en quatre étapes : l'établissement d'une proposition provisoire par le comité de direction, les observations de l'agent sur ladite proposition, l'établissement de la proposition définitive par le comité de direction et la promotion par la secrétaire générale au plus tard dans les douze mois, en précisant qu'il s'agit d'un délai d'ordre. Elle estime que l'économie du texte et sa *ratio legis* impliquent que la promotion par accession au niveau supérieur « est le prolongement direct de la réussite au concours et que toute promotion doit être conçue comme une opération unique, ponctuelle et attachée à une opération de sélection déterminée mise en œuvre par l'administration ». Elle en conclut que lorsqu'il réussit le concours, l'agent ne peut participer qu'à une seule opération d'accession, soit celle menée par l'administration dans les douze mois de la clôture du concours, auquel l'opération d'accession est strictement liée, pour exécuter l'article 57, § 2 du Code. Selon elle, « le délai d'ordre de douze mois pour procéder à la promotion par accession au niveau supérieur n'aurait aucune raison d'être si un agent pouvait solliciter, dans le cadre d'une opération individuelle non prévue par l'administration et sans limite temporelle, la possibilité d'être promu sur la base d'un ancien concours ». Elle indique que les étapes susvisées sont détaillées et expliquées dans un *vade-mecum* du 7 février 2018 intitulé « Le processus d'accession au niveau supérieur depuis le 1^{er} septembre 2016 » adressé aux directions générales du SPW. Elle le cite et précise que ce document n'a aucune valeur réglementaire et s'apparente plutôt à des lignes de conduite qu'elle se fixe dans le cadre de la procédure de promotion par accession au niveau supérieur organisée par l'article 57 susvisé.

Elle est d'avis que la première branche repose sur la prémisse erronée selon laquelle l'acte attaqué serait motivé par la circonstance que le requérant aurait laissé passer le délai de douze mois prévu par cette disposition. Elle admet que dans le cadre des discussions avec ses services, il lui a été indiqué que cette disposition

« permet aux agents lauréats de ce concours de bénéficier des effets liés à la réussite de celui-ci au plus tard 12 mois après sa réussite » et que, pour cette raison, il ne lui est plus possible d'être promu sur la base des résultats du concours 2019, mais elle répond que l'acte attaqué ne se fonde pas sur de telles considérations et « repose sur l'impossibilité d'octroyer une promotion par accession au grade supérieur à un agent qui a opposé un refus au principe même de l'accession au niveau supérieur ». Selon elle, ce faisant, le requérant a laissé passer l'occasion d'être promu par accession sur la base du concours réussi en 2019 dès lors que, dans l'état actuel des textes, la procédure de promotion par accession est un processus intégré où le concours et la promotion forment un tout. Elle ajoute qu'aucun passage de l'acte attaqué ne se réfère audit délai de douze mois et confirme qu'il s'agit d'un délai d'ordre en citant le *vade-mecum* précité.

À propos de la deuxième branche, elle explique que la doctrine civiliste définit la renonciation au bénéfice de la loi comme « une manifestation unilatérale de volonté par laquelle une personne abdique un droit subjectif qui lui a été octroyé par la loi », que la Cour de cassation a jugé que la renonciation à un droit ne se présume pas et ne peut se déduire que de faits qui ne sont susceptibles d'aucune autre interprétation, et que ces enseignements sont applicables en l'espèce. Elle relève que l'article 57 du Code ne précise pas ce qu'il advient de la procédure de promotion par accession si l'agent renonce à son droit à l'accession au niveau supérieur dans son principe, mais elle répète qu'il résulte « de l'économie du texte qu'une fois que l'opération d'accession est clôturée, soit après le concours et la promotion des lauréats dans les douze mois de la réussite, les agents qui n'ont pas souhaité être promu n'ont plus vocation à l'être ». Elle cite à nouveau le *vade-mecum* dont elle déduit que si l'agent renonce, d'emblée ou après une proposition provisoire, au « principe même » de l'accession au niveau supérieur, il n'est plus possible de lui octroyer une promotion sur la base du concours en lien avec l'opération de promotion en question. Selon elle, cette interprétation n'ajoute rien au texte réglementaire, et « le fait que l'agent qui renonce à son droit à la promotion par accession au niveau supérieur ne peut, à son bon vouloir et sans limite temporelle, exiger qu'il soit rétabli est conforme aux principes de droit civil évoqués *supra* et à la sécurité juridique ainsi que de l'intérêt du service ».

Elle considère que, par son courrier électronique du 13 juin 2019, le requérant « confirme, de manière inéquivoque, qu'il choisit le poste de C1 au détriment de l'accession au niveau B » et qu'il a de la sorte manifesté « une volonté unilatérale – qui n'est susceptible d'aucune autre interprétation – de renoncer à son droit à l'accession au niveau supérieur sur la base du concours 2019 », et elle ajoute que le verbe « renoncer » signifie : « cesser de prétendre à (qqch) ; abandonner un

droit sur (qqch) » d'après le dictionnaire qu'elle cite. Elle considère qu'en notifiant qu'il optait pour le poste de grade C1, le requérant a cessé de prétendre à l'accession au niveau supérieur B auquel il avait droit, qu'il a perdu son droit à participer à une autre opération de promotion, que plus aucune proposition ne pouvait lui être faite et qu'il s'est, *de facto*, privé du bénéfice concret de sa réussite au concours 2019. Elle ajoute que, contrairement à ce que prétend le requérant, il résulte de ce qui précède qu'il lui a été notifié, à tout le moins implicitement, que plus aucune proposition de promotion par accession ne lui serait faite et qu'il pouvait raisonnablement déduire de son choix de renoncer à son accession au niveau B qu'il renonçait également à recevoir de telles propositions de sa part. Elle indique encore, « pour le surplus », qu'il importe peu qu'une proposition provisoire ait ou non été notifiée au requérant dès lors qu'il a d'emblée renoncé à l'accession au niveau supérieur B et qu'en tout état de cause, il ressort du courriel précité du 12 juin 2019 qu'il a été interrogé sur son souhait, soit, d'accepter la promotion par accession au niveau B *via* l'adaptation de son emploi, soit, de renoncer et d'opter pour le poste d'encadrement C1 à la direction du Contrôle physique, brigade de Ciney. Elle en conclut qu'il « paraît, donc, avoir été informé qu'une proposition provisoire existait ».

S'agissant de la troisième branche, elle se réfère à la jurisprudence selon laquelle, si aucun texte légal ou réglementaire ne s'y oppose, l'autorité investie du pouvoir de nomination n'a pas l'obligation de nommer à un emploi vacant, même si la procédure de sélection est déjà entamée, pour autant que la décision de ne pas procéder à une nomination repose sur des motifs légalement admissibles. Elle observe que le *vade-mecum* dispose que la secrétaire générale du SPW opère un « contrôle marginal de légalité » de la proposition définitive de promotion par accession au niveau supérieur du comité de direction, et qu'il ressort du mémoire en réponse que la proposition relative au requérant était irrégulière puisqu'il avait renoncé à son droit à l'accession au niveau supérieur sur la base du concours de 2019.

IV.1.3. Le dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse insiste sur la particularité de la procédure de promotion par accession à un niveau supérieur insérée à l'article 57 du Code par l'arrêté du Gouvernement wallon du 21 juillet 2016 et indique que « dans la pratique, cette opération présente un caractère inédit. Il est désormais prévu qu'après chaque concours, l'administration est amenée à devoir dégager (construire) une proposition d'emploi adaptée aux lauréats et qui correspond aux intérêts du service. Ce travail de recherche mené par l'administration n'a lieu d'être que si le lauréat au concours est volontaire pour une promotion par accession à un niveau supérieur ». Elle confirme

que le gouvernement wallon a, dans l'intérêt des lauréats qui ne pourraient être préjudiciés par la lenteur de l'administration, fixé un délai d'ordre de douze mois pour que cette opération d'attribution d'un emploi soit réalisée. Selon elle, cela signifie pour l'administration qu'il est impossible, à tout le moins en pratique, de réaliser une telle opération au bon vouloir des lauréats et sans aucune limite temporelle et elle demande que cela soit pris en considération en l'espèce.

Elle rappelle que le requérant est lauréat d'un concours d'accession au niveau supérieur B dont les résultats ont été actés dans un procès-verbal du 1^{er} mars 2019, et que cela lui permettait d'obtenir un emploi au plus tard le 1^{er} mars 2020, que durant cette période, il a « été retenu » pour un emploi de niveau C1 et que, « de manière absolument logique, le Directeur général [lui] a écrit en date du 12 juin 2016 [lire : 2019] en lui demandant de lui faire part de son souhait : soit d'accepter la promotion par accession au niveau B, soit de renoncer et d'opter pour le poste de niveau C ». Elle ajoute qu'il est évident qu'il ne pouvait être promu à deux grades différents et que par son courriel du 13 juin 2019, il est incontestable que le requérant a abandonné le bénéfice de la qualité de lauréat au concours de promotion par accession au niveau B. Elle estime qu'il importe peu qu'il ne mentionne pas expressément qu'il y renonce dans la mesure où il ne pouvait ignorer que le choix de privilégier l'un ou l'autre emploi impliquait de renoncer au bénéfice de l'autre eu égard au libellé de la question du directeur général. Elle en conclut qu'il est certain qu'il a renoncé à être promu par accession au niveau B.

Elle fait encore valoir que « le courrier du directeur général du 30 juillet 2019 vient couler en droit ce qui précède en ces termes : “vous avez renoncé à votre accession au niveau B car vous êtes également candidat et lauréat d'une procédure de promotion C1 que vous désirez privilégier” », et que les voies de recours étaient ouvertes contre cet acte administratif dont le requérant ne peut plus, fût-ce incidemment, contester la légalité dès lors qu'il est devenu définitif.

Quant à la contradiction dénoncée par l'auditeur rapporteur entre les articles 57 et 125 du Code, elle précise que ce dernier article n'a pas été modifié par l'arrêté du Gouvernement wallon du 21 juillet 2016, précité, contrairement au premier, qu'en application de l'adage *lex posterior derogat priori*, « la logique du régime d'accession au niveau supérieur doit s'interpréter au regard de cette dernière disposition » et que la prétendue contradiction « n'existe pas ou n'est qu'apparente ». Selon elle, mentionnant la constitution d'une « réserve », l'article 125 précise simplement que les lauréats du concours se trouvent sur une liste et y demeurent sans limite de temps mais cela ne signifie pas pour autant qu'ils sont susceptibles de se voir proposer un emploi sans limite dans le temps et à leur bon

vouloir. Elle explique que l'article 57 a créé un nouveau cadre juridique impliquant qu'il est fait appel aux lauréats qui figurent dans la liste dans l'année qui suit le concours d'accession, ou à tout le moins à une seule reprise (ce qui est le cas dans de nombreuses réserves de recrutement), que les lauréats du concours d'accession présentent une caractéristique supplémentaire qui les différencient des lauréats des concours de recrutement et des réserves qui y sont constituées, que depuis l'adoption de l'arrêté du Gouvernement wallon du 21 juillet 2016, l'accession a cessé d'être un mode d'attribution des emplois vacants et qu'elle implique désormais que l'administration fasse une proposition d'emploi individuelle « construite pour chaque lauréat, et ce dans l'intérêt du service ». Elle en conclut qu'il est logique que le bénéfice d'une réussite au concours d'accession soit accompagné d'une limite temporelle, ou à tout le moins soit limité à une seule proposition d'emploi. Elle cite le *vade-mecum* sur la mise en œuvre du régime de l'accession, selon lequel « dans le cas hypothétique où l'agent refuserait – d'emblée ou après qu'une proposition lui a été soumise – le principe même de l'accession, aucune conséquence fâcheuse ne peut en résulter pour lui, mis à part le fait qu'il se priverait ainsi définitivement, dans les faits, du bénéfice concret de sa réussite au concours d'accession ».

De « manière surabondante », elle conteste le rapport de l'auditeur rapporteur en ce qu'il indique qu'« il ne se conçoit pas, en application des articles 122 et 125 [du Code] qu'un agent ne puisse pas, à l'avenir, lui-même demander à l'administration s'il existe de nouvelles possibilités de promotion » parce que la réglementation ne prévoit aucun droit d'initiative dans le chef des agents concernés, le droit d'octroyer une promotion par accession au niveau supérieur étant, selon elle, exclusivement confié à l'administration en vertu de l'article 57 et l'agent ne disposant d'aucun pouvoir d'initiative.

IV.2. Appréciation

La loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs' impose à l'autorité d'indiquer, dans l'*instrumentum* de l'acte administratif individuel, les considérations de fait et de droit qui le fondent afin de permettre à son destinataire de comprendre, à la lecture de cet acte, les raisons juridiques et factuelles qui ont conduit l'autorité à se prononcer dans ce sens, et d'apprécier l'opportunité d'introduire un recours à son encontre. Pour être adéquate, et par ailleurs rencontrer l'obligation de motivation interne, la motivation doit reposer sur des éléments qui, au regard du dossier administratif, s'avèrent exacts, c'est-à-dire conformes à la réalité, pertinents pour la solution retenue et légalement admissibles.

Les article 57 et 125 du Code de la Fonction publique wallonne, dont la violation est également invoquée à l'appui du moyen, disposent par ailleurs comme suit :

« [...] »

Section 3. – De la promotion par accession à un niveau supérieur

Art. 57. § 1^{er}. La promotion par accession à un niveau supérieur est la nomination au grade de recrutement d'un niveau plus élevé que celui de l'agent.

§ 2. Le Secrétaire général, sur proposition du comité de direction concerné, octroie la promotion par accession au niveau supérieur au plus tard dans les 12 mois de la date du procès-verbal qui clôture le concours.

La promotion par accession au niveau supérieur peut se faire soit via une adaptation des caractéristiques de l'emploi qu'il occupe soit sur un autre emploi proposé par le Comité de direction concerné.

La proposition du Comité de direction, visée à l'alinéa 1^{er}, est établie après que l'agent ait pu faire valoir ses observations ;

§ 3. La promotion par accession à un niveau supérieur produit ses effets le premier jour du mois qui suit la nomination.

[...]

Section III Des concours d'accession au niveau supérieur

[...]

Art. 125. Un procès-verbal est dressé par le Secrétaire général après les épreuves de base ; il arrête la liste des lauréats qui constituent la réserve. Les lauréats conservent le bénéfice de leur réussite sans limite dans le temps ».

En l'espèce, il ressort du dossier administratif que le requérant a participé avec fruit à deux promotions au cours des années 2018-2019, l'une sur la base de l'article 53 lui permettant d'accéder au grade d'encadrement de premier assistant C1, et l'autre sur la base de l'article 57 lui permettant d'accéder au niveau supérieur B. Le procès-verbal du 7 mai 2019 du comité de direction du SPW Fiscalité portant établissement des propositions provisoires de promotion décide de surseoir à la décision pour accession au niveau supérieur en ce qui concerne le requérant et ce, dans le but d'attendre la fin de la procédure de promotion C1 en cours. Il ne ressort pas du dossier administratif que, comme l'impose l'article 57 précité, une proposition du comité de direction aurait été établie après que le requérant ait pu faire valoir ses observations au sujet de cette procédure de promotion par accession au niveau B.

La partie adverse ne peut par ailleurs pas être suivie lorsqu'elle déduit du courriel du requérant du 13 juin 2019 qu'il aurait confirmé avoir renoncé à celle-ci. Il ressort en effet de la jurisprudence qu'une renonciation doit soit être expresse, soit se déduire de manière certaine d'éléments clairs non contestés et qu'elle doit, partant, être inconditionnelle et dépourvue d'équivoque. Or, le 12 juin 2019, la partie adverse demande au requérant de confirmer qu'il « renonc[e] dès lors à [son] accession au niveau B ». Loin de confirmer cette renonciation précise, celui-ci se limite à répondre le 13 juin 2019 qu'il « confirme qu'[il] opte pour le poste de C1 ». En outre, répondant au courrier du 30 juillet suivant selon lequel « [...] Par *mail* daté du 13 juin, vous avez renoncé à votre accession au niveau B car vous êtes également candidat et lauréat d'une procédure de promotion C1 que vous désirez privilégier », le requérant indique le 6 août 2019 qu'il tient « à éclaircir certains points contenus dans cette lettre » et précise sans ambiguïté : « [...] Par contre, j'ai effectivement privilégié la procédure de promotion C1, mais sans renoncer définitivement à l'accession au niveau supérieur. [...] Par conséquent, je ne comprends pas la proposition définitive du comité de direction du 25 juillet 2019. Y a-t-il eu une incompréhension ou une mauvaise interprétation à un moment ? ». Il confirme encore qu'il « souhaite bien garder le bénéfice de [sa] réussite car [sa] carrière est encore longue et nous ne savons pas de quoi est fait l'avenir ».

Le requérant précise ainsi, sans être contredit par la partie adverse, qu'il n'a jamais reçu de proposition provisoire le 7 mai 2019 et il résulte des échanges précités que, contrairement à l'argumentation soutenue par la partie adverse, il n'est pas établi que le requérant aurait, de manière inconditionnelle et sans équivoque, renoncé au bénéfice de l'accession au niveau B relative à la procédure de 2019.

Enfin, la partie adverse confirme elle-même que le délai de douze mois visé à l'article 57 du Code n'est qu'un délai d'ordre, dont le dépassement n'a, partant et sous la réserve de l'appréciation du principe général du délai raisonnable non pertinent en l'espèce, aucune conséquence en droit. La déchéance qu'elle déduit de l'« économie » et de l'interprétation de cette disposition sur la base du *vade-mecum* qui, juridiquement, ne peut ni modifier ni compléter le Code précité ne trouve aucun fondement dans celui-ci. Son article 125 confirme au contraire expressément et sans ambiguïté que les lauréats d'un concours d'accession au niveau supérieur « conservent le bénéfice de leur réussite sans limite dans le temps ». Il s'ensuit que, contrairement à ce qu'indique l'acte attaqué, le dépassement du délai de douze mois visé à l'article 57 ne peut, au regard du Code tel qu'en vigueur le jour de l'acte attaqué et à défaut de disposition réglementaire en ce sens, priver d'office les lauréats du bénéfice de leur réussite.

Si l'autorité investie du pouvoir de nomination n'a, sauf disposition légale ou réglementaire contraire, pas l'obligation de nommer à un emploi vacant, c'est, comme le précise le mémoire en réponse, à la condition que la décision de ne pas procéder à une nomination repose sur des motifs légalement admissibles.

Il ressort des constats qui précèdent que tel n'est pas le cas en l'espèce.

Le moyen unique est fondé.

V. Indemnité de procédure

La partie requérante 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 décision prise le 7 juin 2021 par la Secrétaire générale du Service public de Wallonie, qui refuse à Jonathan Baerts la promotion par accession au niveau B, est annulée.

Article 2.

La partie adverse 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 requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le 24 janvier 2023, par :

Frédéric Gosselin,
Florence Van Hove,

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

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Frédéric Gosselin