

Audience publique du 8 mars 2017

Recours formé par
Madame ..., ...
contre une décision du ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative
en matière de protection des fonctionnaires

JUGEMENT

Vu la requête inscrite sous le numéro 37613 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif en date du 4 mars 2016 par Maître Jean-Marie Bauler, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Madame ..., ..., demeurant à L-..., tendant principalement à la réformation, sinon subsidiairement à l'annulation d'une décision du 3 décembre 2015 du Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative portant refus de lui accorder le bénéfice de la protection prévue à l'article 32, paragraphe (5) du statut général des fonctionnaires de l'Etat ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du gouvernement déposé le 18 mai 2016 au greffe du tribunal administratif ;

Vu le mémoire en réplique déposé le 16 juin 2016 au greffe du tribunal administratif par Maître Jean-Marie Bauler, au nom et pour compte de Madame..., préqualifiée ;

Vu les pièces versées au dossier et notamment la décision critiquée ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Jean-Marie Bauler et Madame le délégué du gouvernement Jeannine Dennewald en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 6 février 2017.

Madame ..., ayant exercé la fonction ... du 1^{er} juillet 2014 jusqu'au 31 janvier 2015, et occupant depuis le 1^{er} février 2015 le poste ..., fit l'objet d'une procédure disciplinaire lancée par un courrier du 23 avril 2015 du ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative, ci-après désigné par « le ministre ».

Madame... fut informée de l'ouverture de cette instruction disciplinaire par un courrier du commissaire du gouvernement chargé de l'instruction disciplinaire, ci-après désigné par « le commissaire du gouvernement », du 7 mai 2015.

Par un courrier de son mandataire du 31 juillet 2015, Madame... s'adressa au ministre pour contester les reproches soulevés à son encontre dans le cadre de la procédure disciplinaire, tout en déclarant qu'elle « *demande formellement la protection de l'Etat sur*

base de l'article 32.5 du statut et plus particulièrement la prise en charge de [ses] frais et honoraires ».

Cette demande fut réitérée par un courrier de son mandataire du 17 novembre 2015, Madame... soulignant que l'instruction disciplinaire engagée à son encontre ne reposerait sur aucun élément sérieux et constituerait une atteinte inacceptable à son honneur et à son intégrité, de manière qu'elle estime que les conditions de l'octroi de la protection de l'Etat seraient remplies.

Par un courrier du 3 décembre 2015, le ministre prit position comme suit :

« J'ai l'honneur d'accuser réception de vos courriers des 31 juillet et 17 novembre 2015.

La protection instituée par l'article 32, paragraphe 5 du statut général des fonctionnaires de l'Etat est limitée dans sa finalité par l'exigence que le dommage sujet à indemnisation soit subi par l'agent « en raison de sa qualité ou de ses fonctions » et tend à protéger le fonctionnaire ou l'ancien fonctionnaire dans la mesure où il a subi un dommage en agissant ès-qualités, dans l'exercice de la fonction publique lui confiée, ceci pour faciliter le processus d'indemnisation.

En l'espèce le fait générateur du préjudice trouve par contre sa source dans une affaire disciplinaire opposant votre cliente à l'Etat en tant qu'employeur.

Une contestation y relative ne saurait se résoudre en un dommage subi à l'occasion de l'exercice de ladite fonction.

Votre cliente ne saurait par conséquent pas rentrer dans le bénéfice de la protection prévue à l'article 32, paragraphe 5 du statut général des fonctionnaires de l'Etat précité. [...] ».

Par une requête déposée au greffe du tribunal administratif en date du 4 mars 2016, Madame ... a fait introduire un recours tendant principalement à la réformation et subsidiairement à l'annulation de la décision du 3 décembre 2015, précitée.

Aucune disposition légale ne prévoyant un recours au fond contre une décision prise sur le fondement de l'article 32, paragraphe (5) de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat, ci-après désignée par « le statut général », le tribunal est incompétent pour connaître du recours principal en réformation.

Il est, en revanche, compétent pour connaître du recours subsidiaire en annulation, recours qui est encore à déclarer recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

A l'appui de son recours, et après avoir exposé les faits et rétroactes de l'affaire et après avoir soulevé un certain nombre de reproches en relation avec l'instruction disciplinaire, la demanderesse invoque une violation de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, en faisant valoir que les conditions d'octroi de la protection de l'Etat prévue par cette disposition seraient remplies au motif que le rapport d'instruction daté du 18 décembre 2015 et établi

dans le cadre de la procédure disciplinaire aurait révélé que cette instruction disciplinaire était non fondée.

S'agissant, en effet, du premier reproche soulevé à son encontre dans le cadre de la procédure disciplinaire, le commissaire du gouvernement aurait retenu qu'il n'existerait aucun élément permettant d'affirmer qu'elle aurait détruit des documents de service de la direction de l'aviation civile, de sorte qu'elle aurait été accusée faussement de ce fait.

S'agissant du deuxième reproche, la demanderesse souligne que le commissaire du gouvernement aurait retenu que, pareillement, il n'existerait aucun élément permettant d'affirmer qu'elle aurait commis une faute disciplinaire en envoyant la lettre incriminée par le ministre au ministère du Développement durable et des Infrastructures.

S'agissant finalement du reproche, qualifié de minime par la demanderesse, relatif à une omission de faire effectuer une proposition d'engagement des dépenses relatives aux prestations commandées auprès de deux cabinets d'avocats en octobre/novembre 2014, reproches formellement contestés par elle, la demanderesse fait valoir que le commissaire du gouvernement aurait retenu que ces faits constitueraient un manquement à sanctionner seulement par l'avertissement, la réprimande ou l'amende ne dépassant pas le cinquième d'une mensualité brute de traitement de base, de sorte que le dossier aurait été transmis au ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative et au ministre du Développement durable et des Infrastructures.

La demanderesse déclare qu'au moment de l'introduction du présent recours, elle n'aurait pas encore eu connaissance des suites réservées au dossier disciplinaire. En tout état de cause, elle estime que la procédure disciplinaire dont elle a fait l'objet constituerait une procédure dilatoire, vexatoire et manifestement disproportionnée et que celle-ci aurait été intentée à son encontre en raison du fait qu'elle aurait dénoncé, en octobre 2014, sur le fondement de l'article 23 du Code d'instruction criminelle, des irrégularités découvertes dans sa fonction de

Elle argumente que cette dénonciation aurait eu pour conséquence des représailles à son égard sous forme d'affaires disciplinaires, d'une dégradation à défaut de ré-obtention du grade 17, d'humiliations, d'une perte de réputation et du non-respect de ses droits.

La pression qu'elle ressentirait semblerait, d'après la demanderesse, avoir pour but de lui nuire à différents points de vue, tant financièrement, que moralement, que professionnellement, respectivement au niveau de sa vie privée, sociétale et de sa santé, la demanderesse affirmant qu'elle aurait été largement affectée de ces points de vue par la procédure disciplinaire.

Elle souligne encore qu'une première procédure disciplinaire, initiée à son encontre fin 2014, aurait finalement été annulée par le ministre et que, dans ce contexte, elle aurait fini par accepter son poste actuel. Elle ajoute que dans la mesure où les conditions de « *l'arrangement* » ainsi trouvé ne seraient pas respectées par l'Etat, son consentement se trouverait vicié, la demanderesse affirmant, à cet égard, qu'elle n'aurait pas encore reçu les 25 points indiciaires du grade 16bis lui promis en mars 2015, respectivement la restitution du grade 17, dès que celui-ci se libérerait ou serait créé. Or, entre janvier 2015 et le jour du dépôt de la requête introductive d'instance, le grade 17 se serait déjà libéré, respectivement aurait

été créé et aurait été attribué à plusieurs reprises. Faute de restitution du grade 17, elle subirait *de facto* et *de jure* une dégradation qui serait équivalente à une sanction disciplinaire cachée.

Elle aurait également dû constater une certaine défiance de la part de ses collègues de travail et de son entourage.

Elle souligne encore que dans le cadre de la première affaire disciplinaire, l'Etat lui aurait remboursé les frais et honoraires d'avocat à sa demande. Au vu des circonstances de l'affaire disciplinaire, initiée à nouveau par le même ministre, elle estime qu'elle devrait également bénéficier du remboursement des frais et honoraires d'avocats.

Dans ces conditions, elle solliciterait, sur base de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, la prise en charge des frais et honoraires d'avocat qu'elle aurait dû exposer et devrait encore exposer pour assurer sa défense dans le cadre de la procédure disciplinaire injustifiée intentée à son encontre.

La demanderesse estime, en outre, qu'il conviendrait d'interpréter cette disposition à la lumière d'un arrêt de la Cour de cassation du 9 février 2012 afin de ne pas discriminer ceux introduisant un recours devant les juridictions administratives par rapport à ceux qui introduiraient une action devant les juridictions civiles, la Cour de cassation ayant, en effet, retenu que les juges d'appel ont violé l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques, ainsi que les articles 1382 et 1383 du Code civil puisqu'ils avaient qualifié les honoraires d'avocat comme ne constituant pas un préjudice réparable et ne pouvant être remboursé que sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile, respectivement l'article 33 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

Dans sa réponse, le délégué du gouvernement conclut au rejet du recours en faisant valoir que l'article 32, paragraphe (5) du statut général serait limité, dans sa finalité, par l'exigence que le dommage sujet à indemnisation soit subi par l'agent « *en raison de sa qualité ou de ses fonctions* », en soulignant que cette disposition tendrait à protéger le fonctionnaire ou l'ancien fonctionnaire dans la mesure où celui-ci aurait subi un dommage en agissant *ès-qualités*, donc dans l'exercice de la fonction publique lui confiée, ceci afin de faciliter le processus d'indemnisation.

Or, en l'espèce, le fait générateur du préjudice allégué par la demanderesse trouverait sa source dans un litige l'opposant en tant qu'administré, destinataire d'une décision administrative lui faisant grief, à la puissance publique en sa qualité d'employeur. Les frais et honoraires d'avocat auraient été engendrés par un litige l'opposant à son employeur concernant ses manquements personnels aux devoirs et obligations découlant du statut général. Une contestation y relative ne saurait dès lors se résoudre en un dommage subi à l'occasion de l'exercice de cette fonction.

Le délégué du gouvernement ajoute que l'arrêt de la Cour de cassation invoqué par la demanderesse manquerait de pertinence.

Dans sa réplique, la demanderesse fait valoir que le fait générateur de son préjudice résiderait dans la dénonciation faite par elle auprès du Parquet en octobre 2014 et des dénonciations suivantes sur base de l'article 23 du Code d'instruction criminelle, ces

dénonciations ayant, d'après la demanderesse, eu pour conséquence notamment des affaires disciplinaires initiées par son ancien ministre de tutelle.

Les affaires disciplinaires qui, d'après elle, seraient artificiellement montées à son égard, seraient les suivantes :

- une procédure disciplinaire lancée en décembre 2014, retirée par le ministre ;
- une procédure disciplinaire lancée en mai 2015, qui serait toujours en cours ;
- une troisième sanction disciplinaire sous forme cachée dans la mesure où, jusqu'à ce jour, elle n'aurait pas bénéficié du grade 17 qu'elle aurait eu en sa fonction précédente en tant que directrice de l'aviation civile.

Ces affaires disciplinaires et l'intimidation y liée seraient à qualifier de représailles à son égard au sens de la loi du 13 février 2011 renforçant les moyens de lutte contre la corruption, ci-après désignée par « la loi du 13 février 2011 ».

Elle souligne que sa dénonciation auprès du Parquet impliquerait notamment des hauts fonctionnaires et elle estime qu'à défaut de cette dénonciation, aucune affaire disciplinaire n'aurait été diligentée à son encontre. Dans ce contexte, la demanderesse soulève encore la question du nombre d'affaires dans lesquelles une dénonciation sur base de l'article 23 du Code d'instruction criminelle serait effectuée et combien de sanctions seraient prononcées à la suite d'une telle dénonciation.

Elle fait, en outre, valoir que si, dans un esprit de conciliation, elle avait changé de lieu de travail et accepté de nouvelles fonctions, elle ressentirait actuellement une pression systématique au regard des affaires disciplinaires dirigées à son encontre. Intimidée et se sentant discriminée et obsessionnellement harcelée, elle se serait, par ailleurs, adressée à l'UN Ethics.

En guise de conclusion, elle déclare demander la protection de l'Etat sur le fondement de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, ainsi que sur le fondement des articles B, article II et D, article V de la loi du 13 février 2011, précitée.

Suivant le dispositif du mémoire en réplique, la demanderesse demande encore à ce que l'Etat soit condamné à communiquer « *le dossier pénal concernant les dénonciations effectuées [par elle] sur base de l'article 23 CIC et les documents y relatifs* ».

A titre liminaire, le tribunal relève que d'après les explications fournies à l'appui de la requête introductive d'instance, la demande formulée par la demanderesse suivant courriers de son mandataire des 31 juillet et 17 novembre 2015 repose sur la prémisse que la procédure disciplinaire diligentée contre elle trouverait sa source dans les dénonciations faites par elle auprès du Parquet.

Force est toutefois de constater qu'au regard tant des contestations de la partie étatique, que du contenu de la lettre de saisine du commissaire du gouvernement et du rapport d'instruction, ce lien allégué par la demanderesse ne se trouve pas vérifié, la seule concomitance des dénonciations et de l'ouverture de la procédure disciplinaire ne permettant pas, à défaut d'autres éléments, de présumer un tel lien. Si la lettre de saisine du commissaire du gouvernement du 23 avril 2015 fait certes référence à une procédure pénale lancée par la demanderesse, mention en est seulement faite pour soutenir que la destruction de documents

reprochée à la demanderesse constituerait, devant le contexte d'une procédure pénale, une entrave à la justice, sans que le fait même d'avoir déposé plainte ne lui soit formellement reproché.

Au-delà de ce constat, le tribunal est amené à retenir que le cas de figure avancé par la demanderesse, à savoir une demande en obtention de la protection de l'Etat et plus particulièrement la prise en charge de frais d'avocat en raison d'une procédure disciplinaire qualifiée par la demanderesse d'injustifiée, ne rentre pas dans le champ d'application de l'article 32, paragraphe (5) du statut général.

En effet, l'article 32 du statut général, inscrit sous le chapitre 10, intitulé « *Protection du fonctionnaire* », est libellé comme suit :

« 1. Dans l'application des dispositions du présent statut, le respect et la défense des intérêts légitimes du fonctionnaire et de sa famille doivent être la préoccupation de l'autorité supérieure.

2. L'Etat protège la santé du fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions:

a) en s'assurant par des contrôles périodiques, compte tenu de la nature de son occupation, du maintien de ses aptitudes physiques et psychiques;

b) en veillant au respect des normes sanitaires;

c) en prenant les mesures nécessaires afin que les fonctionnaires soient protégés de manière efficace contre les émanations résultant de la consommation de tabac d'autrui.

Les conditions et modalités d'application du présent paragraphe sont fixées par règlement grand-ducal.

3. L'Etat prend les mesures appropriées pour garantir la sécurité du fonctionnaire et des installations publiques.

4. L'Etat protège le fonctionnaire ou l'ancien fonctionnaire contre tout outrage ou attentat, toute menace, injure ou diffamation dont lui-même ou les membres de sa famille vivant à son foyer seraient l'objet en raison de sa qualité ou de ses fonctions ainsi que contre tout acte de harcèlement sexuel et tout acte de harcèlement moral à l'occasion des relations de travail. Dans la mesure où il l'estime nécessaire, l'Etat assiste l'intéressé dans les actions que celui-ci peut être amené à intenter contre les auteurs de tels actes. Il en est de même pour les actions qui seraient intentées par des tiers ou par les autorités judiciaires contre le fonctionnaire en raison de sa qualité ou de ses fonctions devant les juridictions de l'ordre judiciaire.

5. Si le fonctionnaire, ou l'ancien fonctionnaire, subit un dommage en raison de sa qualité ou de ses fonctions, l'Etat l'en indemnise pour autant que l'intéressé ne se trouve pas, par faute ou négligence graves, à l'origine de ce dommage et n'a pu obtenir réparation de l'auteur de celui-ci.

6. Dans la mesure où l'Etat indemnise le fonctionnaire, il est subrogé dans les droits de ce dernier.

7. Les mesures d'exécution du présent article peuvent être fixées par règlement grand-ducal.

8. En cas de suppression de l'emploi qu'il occupe, le fonctionnaire est réaffecté endéans un délai d'un mois dans une autre administration. »

Le paragraphe (5) actuel de l'article 32 du statut général, invoqué en l'occurrence par la demanderesse, était déjà inscrit dans sa forme actuelle, sous réserve d'une légère modification non pertinente en l'espèce, dans la version originaire dudit article 32, qui, suivant les travaux parlementaires, a été reprise du statut type de la fonction publique européenne et figurerait également en substance au statut général des fonctionnaires français,

au « *Bundesbeamtenengesetz* » et au statut des fonctionnaires des communautés européennes¹, et qui était libellé comme suit : « 1. Dans l'application des dispositions du présent statut, le respect et la défense des intérêts légitimes du fonctionnaire et de sa famille doivent être la préoccupation de l'autorité supérieure.

2. L'Etat protège le fonctionnaire ou l'ancien fonctionnaire contre tout outrage ou attentat, toute menace, injure ou diffamation dont lui-même ou les membres de sa famille vivant à son foyer seraient l'objet en raison de sa qualité ou de ses fonctions. Dans la mesure où il l'estime nécessaire l'Etat assiste l'intéressé dans les actions que celui-ci peut être amené à intenter contre les auteurs de tels actes.

3. Si le fonctionnaire, ou l'ancien fonctionnaire, subit un dommage en raison de sa qualité ou de ses fonctions, l'Etat l'en indemnise pour autant que l'intéressé ne se trouve pas, intentionnellement ou par faute ou négligence graves, à l'origine de ce dommage et n'a pu obtenir réparation de l'auteur de celui-ci.

4. Dans la mesure où l'Etat indemnise le fonctionnaire, il est subrogé dans les droits de ce dernier. »

Au paragraphe (1) de cette disposition, est consacré de manière générale le principe qualifié dans les travaux parlementaires de la « *Fürsorgepflicht* » de l'Etat à l'égard du fonctionnaire, prévu d'après les travaux parlementaires également dans le statut de la Fonction publique allemande².

Les paragraphes (2), (3) et (4), devenus les paragraphes (4), (5) et (6) du texte actuel, visent, d'une part, la protection du fonctionnaire ou de l'ancien fonctionnaire contre tout outrage ou attentat, toute menace, injure ou diffamation contre lui-même ou contre les membres de sa famille vivant à son foyer, en raison de sa qualité ou de ses fonctions, et, d'autre part, l'indemnisation du fonctionnaire ou de l'ancien fonctionnaire qui subit un dommage en raison de sa qualité ou de ses fonctions, sauf l'hypothèse où l'intéressé se trouve par faute ou négligence graves, respectivement intentionnellement suivant le texte originaire, à l'origine de ce dommage, si le fonctionnaire n'a pas pu obtenir réparation de l'auteur du dommage, et, enfin, prévoient la subrogation de l'Etat dans les droits du fonctionnaire dans les hypothèses où l'Etat a indemnisé le fonctionnaire d'un dommage subi.

Le paragraphe (5) de l'article 32 précité instaure ainsi un système d'indemnisation simplifié pour le fonctionnaire³.

Au regard de la formulation de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, le tribunal est de prime abord amené à retenir que le dommage visé par cette disposition est nécessairement celui subi par le fonctionnaire « *en raison de sa qualité* » ou « *en raison de ses fonctions* », de sorte à ne pas viser des dommages subis en dehors de ce contexte.

D'autre part, le libellé des paragraphes (5) et (6) impose la conclusion que le dommage visé est celui causé par un auteur autre que l'Etat. Si, en effet, le paragraphe (5) précise que l'Etat indemnise le fonctionnaire concerné de ce dommage s'il « *n'a pas pu*

¹ Doc. parl. n° 1907 du 25 juin 1975, commentaire des articles, p. 34 ; doc. parl. n° 1907³, avis du Conseil d'Etat du 1^{er} mars 1977.

² doc. parl. n° 1907⁹ du 3 avril 1979, rapport de la commission de la Fonction publique, p. 26

³ Trib. adm. 19 mai 1999, 10815 du rôle, disponible sous www.jurad.etat.lu.

obtenir réparation de l'auteur de celui-ci », l'auteur visé est nécessairement un tiers par rapport à l'Etat en sa qualité d'employeur. Force est, par ailleurs, de relever que la conséquence logique du principe d'indemnisation prévu au paragraphe (5) est inscrite au paragraphe (6) de l'article 32, qui dispose que dans la mesure où l'Etat a indemnisé le fonctionnaire, il est subrogé dans les droits de celui-ci à l'égard de l'auteur du dommage, impliquant ainsi nécessairement que le législateur a visé l'hypothèse d'un dommage causé par un auteur autre que l'Etat.

Force est de constater qu'en l'espèce, la demanderesse entend réclamer une indemnisation à l'Etat, non pas en raison d'un dommage qu'elle aurait subi, en agissant dans le cadre de ses fonctions, de la part d'un tiers, mais elle entend réclamer une indemnisation pour un prétendu dommage qu'elle aurait subi de la part de l'Etat en sa qualité d'employeur, en raison du fait que, d'après elle, celui-ci aurait lancé de manière injustifiée une procédure disciplinaire à son encontre. Or, telle n'est pas l'hypothèse visée par l'article 32, paragraphe (5) sur lequel la demanderesse fonde sa demande.

Dès lors, le fait dommageable allégué, indépendamment de la question du caractère justifié ou non de la procédure disciplinaire diligentée contre la demanderesse, étant relevé qu'au moment où le ministre a statué, cette procédure ne s'est pas encore soldée par une décision finale, est étranger, quant à sa nature, au champ d'application de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, la protection statutaire instituée par cette disposition étant, en effet, limitée dans sa finalité par l'exigence que le dommage sujet à indemnisation soit subi par l'agent « *en raison de sa qualité ou de ses fonctions* » et tend à protéger le fonctionnaire ou l'ancien fonctionnaire dans la mesure où il a subi un dommage en agissant *ès-qualités*, dans l'exercice de la fonction publique lui confiée, ceci pour faciliter le processus d'indemnisation⁴, mais ne tend pas à offrir au fonctionnaire un système d'indemnisation dans l'hypothèse où l'Etat, en sa qualité d'employeur, a lancé une procédure disciplinaire, le cas échéant, injustifiée à son encontre.

Dans cet ordre d'idées, force est de constater qu'il ne se dégage pas des travaux parlementaires que l'article 32, paragraphe (5) du statut général puisse être interprété en ce sens qu'il aurait pour objet de permettre à un fonctionnaire, contre lequel une procédure disciplinaire a été diligentée, qui soit s'est soldée par une sanction inférieure à celle préconisée initialement au moment de l'ouverture de l'instruction, soit qui s'est soldée par la conclusion qu'aucun manquement professionnel ne peut être retenu, de réclamer une indemnisation à l'Etat de ce fait, les conséquences, le cas échéant fâcheuses, d'une procédure disciplinaire qui ne s'est pas soldée par une condamnation du fonctionnaire ne pouvant être qualifiées de dommage subi par un fonctionnaire en raison de sa qualité ou de ses fonctions au sens de l'article 32, paragraphe (5) du statut général.

Dès lors, la question soulevée à l'audience des plaidoiries par le mandataire de la demanderesse d'attendre l'issue de la procédure disciplinaire diligentée à son égard, est sans pertinence, étant donné que, au-delà du constat que, saisi d'un recours en annulation, le tribunal doit apprécier la situation en fait et en droit telle qu'elle existait au moment où le ministre a statué, les dispositions de l'article 32, paragraphe (5) du statut général invoquées par elle, ne trouvent pas application par rapport au reproche soulevé en raison de la procédure disciplinaire diligentée à son encontre.

⁴ Cf. Trib. adm. 19 mai 1999, n° 10815 du rôle, disponible sous www.jurad.etat.lu.

Dans ce contexte, le contenu de la dénonciation au Parquet faite par la demanderesse est encore sans pertinence, étant donné que même à admettre la thèse de la demanderesse suivant laquelle cette dénonciation ait eu des conséquences non seulement au niveau de la détermination de son grade, mais ait encore eu comme conséquence une procédure disciplinaire, d'après elle, injustifiée, lien qui, tel que cela a été retenu ci-avant, en l'état actuel du dossier et au regard des contestations de la partie étatique, reste à l'état de pure allégation, cette hypothèse n'est pas couverte par les dispositions de l'article 32, paragraphe (5) du statut général invoqué par la demanderesse. Il s'ensuit que la demande tendant à ordonner à l'Etat de communiquer le dossier pénal en relation avec les dénonciations faites par elle est à rejeter comme n'étant pas pertinente.

S'agissant de la référence faite par la demanderesse à un arrêt de la Cour de cassation du 9 février 2012, n° 2881 du rôle, rendu en matière d'indemnité de procédure, force est de constater que non seulement la demanderesse reste en défaut d'expliquer la pertinence de cette référence par rapport à la demande formulée par elle sur le fondement de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, mais encore cette jurisprudence ne fait que confirmer que les frais et honoraires exposés notamment dans le cadre d'un procès ayant abouti au constat de l'illégalité d'une décision prise par l'Etat en sa qualité d'employeur sont susceptibles d'être récupérés à titre d'indemnisation sur le fondement de la loi du 1^{er} septembre 1988 sur la responsabilité de l'Etat et des collectivités publiques, mais ne permet pas de retenir que l'article 32, paragraphe (5) du statut général soit à interpréter en ce sens qu'il constitue une base suffisante à une telle demande.

Enfin, le seul fait que l'Etat ait pris en charge les frais d'avocat exposés par la demanderesse en relation avec une première procédure disciplinaire n'implique pas *ipso facto* qu'elle soit fondée à réclamer sur le fondement de l'article 32, paragraphe (5) du statut général la prise en charge de ces mêmes frais dans le cadre de la procédure disciplinaire actuellement en cours.

Il suit de l'ensemble des considérations qui précèdent que le moyen fondé sur une violation du paragraphe (5) de l'article 32 du statut général est rejeté comme étant non fondé.

Le tribunal constate encore que la demanderesse invoque, pour la première fois dans le cadre de son mémoire en réplique, un moyen fondé sur les dispositions de la loi du 13 février 2011.

A l'audience des plaidoiries, le tribunal a d'office soulevé la question de savoir si le ministre a pris une décision sur le fondement de cette loi et partant la question de l'admissibilité d'une demande sur ce fondement.

Le mandataire de la demanderesse a exposé qu'il s'agirait-là d'un moyen qu'il serait admis à présenter même pour la première fois dans le cadre d'un mémoire en réplique, alors que le délégué du gouvernement a souligné que la demande était fondée exclusivement sur l'article 32 du statut général, de sorte que le ministre n'aurait pas répondu par rapport à une demande sur le fondement de la loi du 13 février 2011.

De manière liminaire, le tribunal relève que, dans sa réplique, la demanderesse se limite à demander la protection de l'Etat, outre sur le fondement de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, sur le fondement du point B, article II et du point D, article V de la loi du 13 février 2011, sans toutefois autrement expliquer ni la nature de cette dernière demande

ni les conclusions en droit qu'elle entend tirer de la référence ainsi faite aux dispositions de la loi du 13 février 2011, si ce n'est qu'elle affirme que la procédure disciplinaire lancée à son encontre serait à qualifier de représailles au sens de ces dispositions.

A travers l'article II, inscrit sous le point B, la loi du 13 février 2011 a modifié le paragraphe 2 de l'article 44bis du statut général comme suit: « 2. *De même, aucun fonctionnaire ne peut faire l'objet de représailles soit pour avoir témoigné des agissements définis aux articles 1bis et 1ter de la présente loi ou aux articles 245 à 252, 310 et 310-1 du Code pénal, soit pour les avoir relatés.* »

A travers l'article V, inscrit sous le point D, la loi du 13 février 2011 a modifié les paragraphes (2) et (3) de l'article 23 du Code d'instruction criminelle comme suit : « (2) *Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire, ainsi que tout salarié ou agent chargés d'une mission de service public, qu'il soit engagé ou mandaté en vertu de dispositions de droit public ou de droit privé, qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance de faits susceptibles de constituer un crime ou un délit, est tenu d'en donner avis sans délai au procureur d'Etat et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs, et cela nonobstant toute règle de confidentialité ou de secret professionnel lui étant applicable le cas échéant.*

(3) *Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire, ainsi que tout salarié ou agent chargés d'une mission de service public, qu'il soit engagé ou mandaté en vertu de dispositions de droit public ou de droit privé, est tenu d'informer promptement, de sa propre initiative, le procureur d'Etat auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg lorsqu'il sait, soupçonne ou a de bonnes raisons de soupçonner qu'un blanchiment ou un financement du terrorisme est en cours, a eu lieu, ou a été tenté, notamment en raison de la personne concernée, de son évolution, de l'origine des avoirs, de la nature, de la finalité ou des modalités de l'opération, et de fournir promptement audit procureur d'Etat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs, et cela nonobstant toute règle de confidentialité ou de secret professionnel lui étant applicable le cas échéant.* »

A supposer que la demanderesse ait entendu solliciter la protection de l'Etat sur le fondement de la loi du 13 février 2011, cette demande est à qualifier de demande autonome par rapport à celle formulée sur le fondement de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, par rapport à laquelle le ministre n'a toutefois pas pris position, étant donné que les dispositions invoquées de la loi du 13 février 2011 garantissent au fonctionnaire l'absence de représailles pour avoir témoigné de ou avoir relaté des agissements définis aux articles 1bis et 1ter de cette même loi ou aux articles 245 à 252, 310 et 310-1 du Code pénal, respectivement imposent au fonctionnaire une obligation de dénonciation de faits visés à ces dispositions, et n'ont ainsi pas la même portée que l'article 32, paragraphe (5) du statut général.

A cet égard, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 2 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, ci-après désignée par « la loi du 7 novembre 1996 », un recours est ouvert « *contre toutes les décisions administratives à l'égard desquelles aucun autre recours n'est admissible* ». Cet article limite ainsi l'ouverture d'un recours devant les juridictions administratives notamment aux conditions cumulatives que l'acte litigieux doit constituer une décision administrative, c'est-à-dire émaner d'une autorité administrative légalement habilitée à prendre des décisions

unilatérales obligatoires pour les administrés et qu'il doit s'agir d'une véritable décision, affectant les droits et intérêts de la personne qui la conteste⁵.

L'acte émanant d'une autorité administrative, pour être sujet à un recours contentieux, doit dès lors constituer, dans l'intention de l'autorité qui l'émet, une véritable décision, à qualifier d'acte de nature à faire grief, c'est-à-dire un acte de nature à produire par lui-même des effets juridiques affectant la situation personnelle ou patrimoniale de celui qui réclame⁶.

D'autre part, l'élément décisionnel est délimité essentiellement par rapport à la demande que l'autorité administrative est amenée à rencontrer.

Force est de constater qu'en l'espèce, la décision du ministre qui fait l'objet du recours a rencontré une demande introduite par la demanderesse par laquelle celle-ci a sollicité la protection de l'Etat sur le fondement exclusivement de l'article 32, paragraphe (5) du statut général, en sollicitant en l'occurrence la prise en charge de frais d'avocat, en raison du fait que, de son avis, une procédure disciplinaire injustifiée a été lancée à son encontre. Elle n'a toutefois fait aucune référence aux dispositions de la loi du 13 février 2011 ou encore à des représailles qu'elle aurait subies en raison d'une dénonciation de faits susceptibles de tomber dans le champ d'application des dispositions de la loi du 13 février 2011. Le ministre n'a ainsi nécessairement pu prendre position que par rapport à une demande fondée sur l'article 32 du statut général et n'a d'ailleurs pris position que par rapport à cette demande, sans refuser d'accorder une protection sur le fondement de la loi du 13 février 2011 actuellement invoquée par la demanderesse. Or, à défaut de décision sur ce fondement prise par le ministre, l'argumentation avancée par la demanderesse à l'appui de son mémoire en réplique sur le fondement de la loi du 13 février 2011, loin de constituer un moyen nouveau susceptible d'être présenté au cours de procédure, dépasse le cadre du présent recours en ce qu'elle soulève une demande nouvelle par rapport à laquelle le ministre n'a pas encore pris position, et est à rejeter comme étant dénuée de pertinence.

A supposer que la demanderesse ait entendu invoquer les dispositions de la loi du 13 février 2011 afin de justifier la dénonciation auprès du Parquet faite par elle, le moyen est encore à rejeter comme n'étant pas pertinent dans le cadre du présent recours. En effet, au-delà du constat qu'il ne se dégage pas des éléments à la disposition du tribunal que la procédure disciplinaire lancée contre la demanderesse ait pour origine la dénonciation faite par elle auprès du Parquet, force est de constater que le présent recours a pour seul objet l'annulation du refus du ministre de prendre en charge les frais d'avocat en relation avec une procédure disciplinaire, mais il n'a pas pour objet le contrôle du bien-fondé des reproches soulevés à l'égard de la demanderesse dans le cadre de l'affaire disciplinaire diligentée à l'encontre de celle-ci.

Il s'ensuit qu'en toute hypothèse, le moyen afférent est à rejeter.

Il suit de l'ensemble des considérations qui précèdent que le recours sous analyse est à rejeter comme n'étant pas fondé.

⁵ F. Schockweiler, *Le contentieux administratif et la procédure administrative non contentieuse en droit luxembourgeois*, n° 46, p. 28.

⁶ Trib. adm. 18 juin 1998, n° 10617 et 10618, Pas. adm. 2016, V° Actes administratifs, n° 36 et les autres références y citées.

Eu égard à l'issue du litige, la demande en paiement d'une indemnité de procédure de 3.000 € formulée par la demanderesse est rejetée.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, première chambre, statuant à l'égard de toutes les parties ;

se déclare incompétent pour connaître du recours principal en réformation ;

reçoit en la forme le recours subsidiaire en annulation ;

quant au fond déclare ledit recours non justifié et en déboute ;

rejette la demande en communication du dossier pénal relatif à la dénonciation faite par la demanderesse ;

rejette la demande en paiement d'une indemnité de procédure formulée par la demanderesse ;

condamne la demanderesse aux frais.

Ainsi jugé par :

Annick Braun, vice-président,
Alexandra Castegnaro, premier juge,
Emina Softic, attaché de justice

et lu à l'audience publique du 8 mars 2017 par le vice-président, en présence du greffier Michèle Hoffmann.

s. Michèle Hoffmann

s. Annick Braun

Reproduction certifiée conforme à l'original

Luxembourg, le 8/3/2017

Le Greffier du Tribunal administratif