

**Audience publique du 27 juin 2018**

Recours formé par  
l'administration communale de ..., ...,  
contre une décision du conseil de discipline des fonctionnaires communaux  
en présence de Madame ..., ...,  
en matière de discipline

---

**JUGEMENT**

Revu la requête inscrite sous le numéro 34951 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif le 24 juillet 2014 par Maître Valérie DUPONG, avocat à la Cour, inscrite au tableau de l'Ordre des avocats à ..., au nom de l'administration communale de ..., représentée par son collègue des bourgmestre et échevins actuellement en fonctions, ayant ses bureaux à la maison communale à L-..., tendant principalement à la réformation, sinon subsidiairement à l'annulation d'une décision du 29 avril 2014 du conseil de discipline des fonctionnaires communaux, ayant prononcé à l'encontre de Madame ... la peine disciplinaire de la réprimande ;

Revu le jugement du tribunal administratif du 17 juin 2015 ;

Vu le jugement interlocutoire du tribunal administratif du 11 novembre 2015 ;

Vu l'avis du tribunal administratif du 29 novembre 2017 ayant accordé aux parties un délai pour déposer un mémoire supplémentaire ;

Vu l'avis du tribunal administratif du 26 février 2018 ayant accordé aux parties un délai supplémentaire pour déposer un mémoire supplémentaire ;

Vu le mémoire supplémentaire déposé le 12 avril 2018 au greffe du tribunal administratif par Maître Valérie DUPONG au nom et pour le compte de l'administration communale de ... ;

Vu le mémoire supplémentaire déposé le 20 avril 2018 au greffe du tribunal administratif par Maître Gaston VOGEL au nom et pour le compte de Madame ... ;

Vu les pièces versées en cause, et notamment la décision critiquée ;

Le juge rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Cathy HOFFMANN, en remplacement de Maître Valérie DUPONG, et Maître Sébastien TOSI, en remplacement de Maître Gaston VOGEL, en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 13 juin 2018.

---

Madame ... entra au service de l'administration communale de ... le 1<sup>er</sup> janvier 2004, obtint sa nomination définitive le 1<sup>er</sup> août 2006 et fut affectée en la fonction d'éducatrice au foyer scolaire de la rue ... à ..., ci-après désigné par « le foyer ».

Le 15 décembre 2009, le collège des bourgmestre et échevins de l'administration communale de ..., ci-après désigné par « le collège des bourgmestre et échevins », saisit le commissaire du gouvernement chargé de l'instruction disciplinaire, ci-après désigné par « le commissaire du gouvernement », pour procéder à une instruction disciplinaire à l'encontre de Madame ....

Le 17 décembre 2009, Madame ... fut informée de l'ouverture d'une instruction disciplinaire à son encontre.

Le 19 décembre 2013, le commissaire du gouvernement adjoint dressa son rapport d'instruction.

Dans sa séance du 29 avril 2014, le conseil de discipline des fonctionnaires communaux, ci-après désigné par « le conseil de discipline », prononça à l'encontre de Madame ... la sanction disciplinaire de la réprimande.

Ladite décision est fondée sur les motifs et considérations suivants :

**« Les faits reprochés à ... »**

*Les faits suivants sont reprochés à ... :*

*1. Faits dans le cours de l'année 2008/2009, sans préjudice quant à la date exacte :*

*Il est reproché à Madame ... :*

*1) d'avoir, à une date non déterminée mais probablement il y a deux ou trois ans, sinon au cours de l'année 2008/2009, sans préjudice quant à la date exacte, ligoté pour le discipliner l'enfant [...] âgé de 4 ou 5 ans à l'époque des faits, domicilié [...] qui fréquentait à ce moment le foyer scolaire de la rue ... à ....*

*Madame ... est présumée avoir ligoté l'enfant sur une chaise au moyen d'un ruban adhésif du type scotch ;*

*2) d'avoir, à une date non déterminée mais probablement au début de l'année scolaire 2008/2009, sans préjudice quant à la date exacte, ligoté pour le discipliner l'enfant [...], âgé de 4 ans à l'époque des faits, domicilié [...] qui fréquentait à ce moment le foyer scolaire de la rue ... à ....*

*Madame ... est présumée avoir ligoté l'enfant sur une chaise au moyen d'un ruban adhésif du type scotch.*

*2. Faits au cours de l'année 2007/2008, sans préjudice quant à la date exacte :*

*Il est reproché à Madame ... :*

*1) d'avoir régulièrement, sinon du moins dans les cas spécifiés ci-après, à des dates*

*non déterminées mais probablement au cours de l'année scolaire septembre 2007-septembre 2008 sans préjudice quant à la date exacte, attaché pour les discipliner des enfants avec du scotch et notamment les enfants suivants :*

*a) [...] et [...] qui ont fréquenté à ce moment le foyer scolaire de la rue ... à ... et plus précisément le groupe d'....*

*Les enfants précités sont soupçonnés d'avoir été attachés dos contre dos à une chaise avec du scotch appliqué aux bras, aux jambes et à la bouche ;*

*b) [...] et [...] qui ont fréquenté à ce moment le foyer scolaire de la rue ... à ... et plus précisément le groupe d'.... Les enfants précités sont soupçonnés d'avoir été attachés à une chaise dos contre dos par Madame ... ;*

*2) d'avoir, à cette occasion, interdit aux enfants concernés d'aller aux toilettes ;*

*3) d'avoir ensuite, dans les cas indiqués ci-dessus où elle a appliqué du scotch sur la bouche, enlevé le scotch appliqué sur la bouche avec une main et avec violence, et dans le cas de [...] avec violence et avec les deux mains suite au fait que le scotch n'a pas pu être détaché la première fois.*

*Lors de l'audience devant le conseil de discipline, ... a admis avoir attaché [...] avec du ruban adhésif à sa chaise. Ce fait se serait passé fin septembre/début octobre 2007. [...] aurait intégré le foyer scolaire au mois de septembre 2007. Le premier jour, lors de la prise en charge d'un groupe préscolaire, l'enseignante de la classe préscolaire ayant eu la charge d[...] l'aurait avertie qu'[...] était agressif et qu'il risquerait de s'enfuir. Sur le chemin vers le foyer scolaire, [...] aurait effectivement essayé de s'enfuir pour attraper un chat. Les jours d'après [...] n'aurait pas participé aux jeux et aurait été nerveux. Il aurait piqué des crises de pleurs et se serait débattu. ... aurait demandé l'intervention du psychologue ... qui serait venu une fois pour observer [...], mais le comportement d'[...] ne se serait pas amélioré et Monsieur ... ne serait plus intervenu. Un jour, vers la fin du mois de septembre 2007, alors qu'... était seule pour s'occuper de 11 enfants, [...] aurait été très agressif. Elle aurait décidé de placer [...] à côté du chariot avec les plats chauds à côté d'elle. Il aurait commencé à bousculer le chariot. Cela aurait créé une situation dangereuse pour les autres enfants placés devant le chariot pour venir chercher leur plat. Elle aurait enclenché le frein du chariot et aurait dit à [...] d'arrêter. Ce dernier aurait continué à bousculer le chariot. Elle aurait pris [...] par la main pour l'avoir à côté d'elle pour servir les plats disposés dans les bacs chauds sur une autre table. Elle aurait donné une assiette à [...]. Celui-ci l'aurait laissée tomber par terre et l'assiette se serait brisée en mille morceaux. Elle aurait encore essayé de calmer l'enfant, mais sans résultat. Comme elle avait peur qu'[...] frappe encore une fois dans les bacs chauds et que ces bacs se renversent sur un autre enfant, elle aurait décidé de faire un jeu avec [...] . Comme elle savait qu'[...] aimait les chats, elle lui aurait suggéré qu'il allait rouler en voiture avec son chat. Elle l'aurait placé sur une chaise et l'aurait attaché avec du scotch autour des jambes en lui expliquant qu'il allait être attaché parce qu'il fallait mettre la ceinture de sécurité en voiture. Elle aurait gardé le contact avec lui pendant ce temps et aurait profité pour servir le déjeuner aux enfants. [...] aurait pris cela pour un jeu. Dans l'après-midi elle aurait fait rapport du comportement d'[...] à ... en lui expliquant le déroulement de la journée et la solution à laquelle elle a eu recours. ... aurait dit qu'elle n'approuverait pas le recours à la méthode de ligotage. Sur conseil de ... elle aurait le soir parlé à la mère d'[...]. Elle aurait encore parlé de cette situation avec Madame ..., assistante sociale à .... Elle affirme avoir recouru au ligotage pour protéger [...] et les autres enfants du groupe. Cela aurait été la seule fois où elle aurait eu recours à*

*cette méthode, le comportement d'[...] s'étant amélioré nettement par la suite. Elle conteste avoir ligoté [...] pendant l'année scolaire 2008/2009.*

*... conteste avoir ligoté [...], [...] et [...] tel qu'on le lui reproche sub 2. Elle relève que peu de temps après avoir attaché [...], à un moment où elle avait quitté la salle avec [...] pour aller chercher les plats du déjeuner, [...] aurait commencé à se ligoter lui-même. Il aurait déclaré vouloir jouer à rouler en voiture comme [...] . ... lui aurait alors expliqué que le fait d'attacher [...] n'était pas un jeu. Quant aux enfants [...] et [...], ils n'auraient plus été dans son groupe pendant l'année scolaire 2008/2009. Elle donne à considérer qu'au vu du nombre élevé d'enfants confiés à chaque éducatrice et du fait que lors des congés de maladie et de maternité les éducatrices absentes n'étaient pas remplacées, le personnel du foyer scolaire travaillait dans des conditions extrêmement difficiles et très stressantes. Leurs supérieurs hiérarchiques auraient été régulièrement avertis de ces conditions de travail et d'accueil et des demandes de renfort de personnel leur auraient été régulièrement adressées, mais ces demandes seraient restées sans réponse. Elle ajoute qu'elle regrette sincèrement avoir eu recours à la méthode de ligotage.*

*Comme ... est en aveu d'avoir attaché [...] à la chaise avec du ruban adhésif, le grief libellé sub 1. 1) à sa charge se trouve établi.*

*Le fait reproché sub 1. 1) retenu à charge d'... constitue un manquement disciplinaire au sens de l'article 11 paragraphe 1, alinéas 1 et 2 et de l'article 12 paragraphe 1 alinéas 1 et 2 du statut général des fonctionnaires communaux.*

*Par contre le reproche d'avoir interdit aux enfants d'aller aux toilettes, libellé sub 2. 2) n'est pas prouvé.*

*Quant aux reproches libellés sub 1. 2), 2. 1) a) et b) et 2) et 3), ils ne se trouvent pas établis à l'exclusion de tout doute à charge d'....*

*Ils reposent en effet sur les seules déclarations des enfants concernés. Or, ceux-ci avaient au moment des faits entre 4 et 7 ans, ils ont été entendus plus de trois ans après les prétendus faits et leurs dépositions contiennent de nombreuses contradictions. Ainsi d'après l'agent verbalisateur [...] hésitait quant au nombre de fois qu'il aurait été ligoté et [...] affirme avoir été ligoté soit par ... (...) soit par .... Or si cette dernière admet avoir participé au ligotage de l'enfant [...], elle ne déclare aucunement avoir également ligoté [...]. Si ce dernier affirme que [...] aurait également été aussi souvent que lui victime de ligotage, [...] quant à lui évalue à 2 à 3 le nombre de fois qu'il aurait été attaché avec du ruban adhésif par .... Il en est de même de [...] qui affirme avoir été ligoté ensemble avec [...], alors que ce dernier ne parle pas d'un ligotage ensemble avec un autre enfant. Il convient en outre de souligner qu'aucun des quatre enfants concernés n'a confié à ses parents qu'il aurait été victime de faits de ligotage, les enfants n'en parlant qu'après que ces faits avaient été publiés dans la presse, soit trois ans après.*

*Il existe dès lors un doute quant à l'existence des faits reprochés à ... sub 1. 2), 2. 1) a) et b) et 2) et 3), doute qui doit lui profiter.*

*Les faits libellés sub 1. 2), 2. 1) a) et b) et 2) et 3) ne sont dès lors pas établis à charge d'....*

### **La sanction**

*A l'audience du conseil de discipline du 1<sup>er</sup> avril 2014, le représentant de ... a requis à l'encontre d'... la peine de la mise à la retraite pour inaptitude professionnelle.*

*Le mandataire d'... souligne que sa mandante aurait été transférée sans autre procédure dans un autre service, à savoir le ..., où elle travaille depuis quatre ans à la satisfaction de ses supérieurs et du service. Il soutient que cette réaffectation constituerait une sanction disciplinaire déguisée suffisante pour sanctionner le comportement de sa mandante. Il demande dès lors de ne prononcer que la sanction disciplinaire de la réprimande ou de l'amende.*

*Il ressort des développements qui précèdent que le fait retenu à charge d'... est d'une gravité certaine alors que le recours à la méthode de ligotage porte atteinte à la dignité de l'enfant. Il n'est par contre pas établi que l'enfant ... en ait gardé des séquelles. Même si des articles de presse ont relaté ce fait de ligotage, ... n'établit pas avoir subi un préjudice particulier par le grief libellé à l'encontre d'... Il convient encore de souligner que les conditions de travail dans lesquelles exerçaient ... et les autres éducatrices diplômées étaient difficiles et que les éducateurs gradués ont à maintes reprises insisté auprès de leurs supérieurs sur la nécessité de renforcer le personnel du foyer, demande qui est restée sans suite. A cela s'ajoute qu'il n'est pas contesté, tel que le soutient ..., qu'elle n'a pas eu de patron de stage pour la guider et qu'aucune formation continue de nature à lui permettre d'apprendre à gérer des situations difficiles avec des enfants présentant des problèmes comportementaux ne lui a été offerte.*

*Devant le conseil de discipline, ... a exprimé des regrets sincères déclarant qu'elle est consciente que le recours au ligotage n'était pas la méthode appropriée pour faire face aux problèmes auxquels elle était confrontée.*

*Eu égard au fait qu'un seul grief est retenu à charge d'... et qu'antérieurement à la lettre de saisine du 15 décembre 2009 aucun avertissement ou ordre de justification n'a été adressé à l'inculpée et que depuis cette date ... exerce son travail d'éducatrice diplômée à l'entière satisfaction de son employeur, le Conseil de discipline estime que la peine disciplinaire de la réprimande est appropriée. ».*

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 24 juillet 2014, l'administration communale de ... a fait introduire un recours en réformation, sinon en annulation contre la décision du conseil de discipline du 29 avril 2014.

Dans son jugement du 17 juin 2015, n° 34951 du rôle, le tribunal s'est déclaré compétent pour connaître du recours principal en réformation, a rejeté le moyen tendant à voir écarter le mémoire en réplique de l'administration communale de ... déposé au greffe du tribunal administratif le 13 janvier 2015 et a, quant à la recevabilité du recours en réformation et plus particulièrement par rapport au moyen d'irrecevabilité du recours du fait d'une illégalité de l'autorisation du conseil communal d'ester en justice, avant tout autre progrès en cause, ordonné à Madame ... à déposer au greffe du tribunal administratif le courrier adressé en date du 25 juin 2014 par les conseillers communaux ..., ... et ... au ministre de l'Intérieur et a ordonné aux parties de déposer au greffe du tribunal administratif la réponse réservée par le ministre de l'Intérieur à ce courrier.

Suite au dépôt de ces pièces au greffe du tribunal administratif, le tribunal a, à travers un avis du 9 juillet 2015, autorisé des mémoires supplémentaires sur la question de l'incidence des pièces ainsi déposées sur la recevabilité du recours.

Dans son jugement interlocutoire du 11 novembre 2015, n°34951a du rôle, le tribunal, après s'être déclaré incompétent pour connaître par voie incidente de la légalité de la délibération du conseil communal de ... du 2 juin 2014, avoir déclaré les mémoires additionnels déposés par Maître VOGEL au nom et pour le compte de Madame ... recevables, et après s'être déclaré compétent pour statuer sur le recours principal en réformation tel qu'introduit par l'administration communale de ... et l'ayant déclaré recevable en la forme et avoir retenu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le recours subsidiaire en annulation a, quant au fond, sursis à statuer en attendant l'issue du procès pénal dirigé contre Madame ....

Pour arriver à cette conclusion, le tribunal constata de prime abord, par rapport à la matérialité des faits reprochés à Madame ..., que cette dernière ne reconnaît qu'un seul fait en relation avec l'enfant ..., qui d'après les déclarations de celle-ci aurait eu lieu en automne 2007.

Le tribunal arriva ensuite à la conclusion que ce fait constitue un manquement à l'article 11, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéas 1 et 2 de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux, ci-après désignée par « la loi du 24 décembre 1985 », et à l'article 12, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéas 1 et 2 de la même loi, en retenant que la circonstance pour un éducateur de ligoter un enfant placé sous sa garde est contraire aux devoirs élémentaires de sa fonction, porte en outre atteinte à la dignité de sa fonction et compromet les intérêts du service public.

Le tribunal constata encore que Madame ... conteste le reproche tenant à la répétition des faits à l'égard de l'enfant ... et tenant au ligotage à d'itératives reprises d'autres enfants, reproches qui, tel que cela avait été relevé par le conseil de discipline, reposent essentiellement sur les déclarations des enfants.

Au regard des contestations de Madame ... quant à la matérialité d'une partie des faits lui reprochés, qui sont susceptibles d'avoir une incidence sur la sanction à retenir, le tribunal, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, dans un souci de clarifier le déroulement exact des faits et dans l'optique tant de ne pas multiplier des mesures d'instruction faisant double emploi, que dans celle d'éviter des décisions judiciaires contradictoires, décida de suspendre la procédure et d'attendre l'issue du procès pénal actuellement en cours.

Dans ce même jugement le tribunal rejeta encore la demande de saisine de la Cour Constitutionnelle telle que formulée par l'administration communale de ... et il réserva la demande en paiement d'une indemnité de procédure formulée par Madame ..., de même que les frais.

Par jugement de la chambre correctionnelle de et à ... du 2 mars 2017, Madame ... fut condamnée du chef de l'infraction retenue à sa charge, à savoir :

*« fin septembre 2007, à ..., rue ...,*

*comme auteur ayant elle-même commis l'infraction,*

*d'avoir volontairement commis une voie de fait envers un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, avec la circonstance que le coupable avait autorité sur la victime,*

*en l'espèce, d'avoir, à une reprise, fin septembre 2007, volontairement commis une voie de fait envers ..., né le ..., partant un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, en l'obligeant de s'asseoir sur une chaise et en l'y attachant à l'aide d'un ruban adhésif et en lui fixant les jambes, l'obligeant ainsi de se tenir immobile pendant un laps de temps prolongé dans cette position inconfortable, avec la circonstance qu'en tant que gardienne du mineur elle avait autorité sur lui ».*

Dans ce même jugement, Madame ... fut en revanche acquittée de l'ensemble des autres faits lui reprochés à savoir :

*« comme auteur ayant elle-même commis l'infraction,*

*d'avoir volontairement commis des voies de fait envers un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, avec la circonstance que le coupable avait autorité sur la victime,*

- *en l'espèce, d'avoir à plusieurs reprises (à l'exception du fait unique de fin septembre 2007 retenu ci-dessus à sa charge), volontairement commis des voies de fait envers ... né le ..., partant un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis, en l'obligeant de s'asseoir sur une chaise et en l'y attachant à l'aide d'un ruban adhésif et en lui fixant les mains et les pieds, l'obligeant ainsi de se tenir immobile pendant un laps de temps prolongé dans cette position inconfortable, avec la circonstance qu'en tant que gardienne du mineur elle avait autorité sur lui,*
- *en l'espèce, d'avoir, à plusieurs reprises, volontairement commis des voies de fait envers ..., né le ..., partant un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis en l'obligeant de s'asseoir sur une chaise et en l'y attachant à l'aide d'un ruban adhésif et en lui fixant les mains et les pieds l'obligeant ainsi de se tenir immobile pendant un laps de temps prolongé dans cette position inconfortable, avec la circonstance qu'en tant que gardienne du mineur elle avait autorité sur lui,*
- *en l'espèce, d'avoir, à plusieurs reprises, volontairement commis des voies de fait envers ..., né le ..., partant un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis en l'obligeant ainsi de s'asseoir sur une chaise et en l'y attachant à l'aide d'un ruban adhésif et en lui fixant les mains et les pieds l'obligeant ainsi de se tenir immobile pendant un laps de temps prolongé dans cette position inconfortable, avec la circonstance qu'en tant que gardienne du mineur elle avait autorité sur lui,*
- *en l'espèce, d'avoir, à plusieurs reprises, volontairement commis des voies de fait envers ... né le ..., partant un enfant au-dessous de l'âge de quatorze ans accomplis en l'obligeant ainsi de s'asseoir sur une chaise et en l'y attachant à l'aide d'un ruban adhésif et en lui fixant les mains et les pieds l'obligeant ainsi de se tenir immobile pendant un laps de temps prolongé dans cette position inconfortable, avec la circonstance qu'en tant que gardienne du mineur elle avait autorité sur lui ».*

Ce jugement n'ayant pas été frappé d'appel, le tribunal de céans, par avis du 26 février 2018 autorisa les parties à déposer des mémoires supplémentaires pour prendre position quant à l'issue du dossier pénal.

Dans son mémoire supplémentaire, l'administration communale de ... fait valoir que la faute pénale dans le chef de Madame ... serait établie de sorte qu'une sanction disciplinaire s'imposerait. Elle donne plus particulièrement à considérer que le tribunal correctionnel aurait fait état des auditions des enfants ..., ..., ..., ... et ..., lesquels affirmeraient tous que Madame ... les aurait ligotés à une chaise et s'étonne ainsi de la conclusion du même tribunal selon laquelle, mis à part le fait unique de fin septembre 2007 concernant l'enfant ..., les autres faits reprochés à Madame ... ne seraient pas établis à suffisance de droit. Les questions posées aux enfants, de même que leurs réponses y relatives auraient été très précises et il serait dès lors incompréhensible que le tribunal correctionnel ne leur a pas apporté davantage de crédit, l'administration communale soutenant encore que le tribunal administratif aurait toujours la possibilité d'entendre les enfants concernés, lesquels auraient entretemps atteint l'âge du discernement.

Elle fait ensuite plaider que les juges correctionnels auraient néanmoins pris soin d'indiquer clairement qu'il n'y avait ni état de nécessité, ni contrainte dans le chef de Madame ... et auraient par ailleurs insisté sur la gravité des faits. Elle reproche encore au tribunal correctionnel de ne pas avoir tenu compte du rôle « *avant-gardiste* » de Madame ... qui se serait par ailleurs vantée de la méthode de punition déterminée par ses propres soins, de sorte à avoir amené d'autres collègues de travail à l'appliquer eux aussi. En précisant encore que les affirmations de Madame ..., laquelle aurait essayé de minimiser les faits, seraient diamétralement opposés aux déclarations des enfants concernés, l'administration communale conclut que Madame ... aurait joué un rôle déterminant dans les cas de ligotages des enfants inscrits au foyer, de sorte qu'il y aurait lieu de réformer la décision litigieuse et de prononcer une mise à la retraite pour inaptitude professionnelle à l'encontre de celle-ci.

Madame ... conclut quant à elle au rejet du recours sous analyse en insistant sur le fait qu'elle n'aurait eu recours au ligotage qu'à une seule reprise et sur un seul enfant et en mettant en exergue les conditions de travail difficiles dans lesquelles elle aurait dû assurer la garde des enfants, de même que sa faible expérience à l'époque des faits.

Il y a lieu de rappeler, comme d'ores et déjà retenu dans le jugement interlocutoire du 11 novembre 2015, qu'en ce qui concerne la qualification des faits reprochés à Madame ..., que ces faits constituent un manquement à l'article 11, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéas 1 et 2 de la loi du 24 décembre 1985 en vertu duquel « *1. Le fonctionnaire est tenu de se conformer consciencieusement aux lois et règlements qui déterminent les devoirs que l'exercice de ses fonctions lui impose.*

*Il doit de même se conformer aux instructions du collège des bourgmestre et échevins qui ont pour objet l'accomplissement régulier de ses devoirs ainsi qu'aux ordres de service de ses supérieurs.* », et à l'article 12, paragraphe 1, alinéas 1 et 2 de la même loi, en vertu duquel « *Le fonctionnaire doit, dans l'exercice comme en dehors de l'exercice de ses fonctions, éviter tout ce qui pourrait porter atteinte à la dignité de ces fonctions ou à sa capacité de les exercer, donner lieu à scandale ou compromettre les intérêts du service public.*

*Il est tenu de se comporter avec dignité et civilité et faire preuve de courtoisie tant dans ses rapports de service avec ses supérieurs, collègues et subordonnés que dans ses rapports avec les usagers de son service qu'il doit traiter avec compréhension, prévenance et sans aucune discrimination.*», puisque le fait pour un éducateur de ligoter un enfant placé sous sa garde est non seulement contraire aux devoirs élémentaires de sa fonction, mais porte en outre atteinte à la dignité de sa fonction et compromet les intérêts du service public.



En ce qui concerne la matérialité des faits reprochés à Madame ..., il convient de prime abord de rappeler que pour conclure à la réformation de la décision précitée du Conseil de discipline du 29 avril 2014, dans le sens qu'une mise à la retraite pour inaptitude professionnelle s'imposerait en l'espèce, l'administration communale de ... se base essentiellement sur le fait que la demanderesse aurait à plusieurs reprises ligoté les enfants ..., ..., ... et ... au moyen d'un ruban adhésif au courant de l'année 2007/2008, aurait interdit aux enfants de se rendre aux toilettes et aurait violemment arraché le scotch du visage des enfants, l'administration communale de ... reprochant ainsi au Conseil de discipline d'avoir retenu que les faits libellés sub 1.2), 2.1) a) et b) et 2) et 3) ne seraient pas établis.

Force est toutefois de constater, comme retenu ci-avant, que dans le cadre de la procédure pénale dont elle a fait l'objet, Madame ... ne fut reconnue coupable que d'un seul fait, à savoir d'avoir, « à une reprise, fin septembre 2007, volontairement commis une voie de fait envers ..., né le ... [...] en l'obligeant de s'asseoir sur une chaise et en l'y attachant à l'aide d'un ruban adhésif et en lui fixant les jambes, l'obligeant ainsi de se tenir immobile pendant un laps de temps prolongé dans cette position inconfortable, [...] » fait qu'elle a d'ailleurs expressément admis dans le cadre de la procédure disciplinaire dont elle a fait l'objet et que le Conseil de discipline a également considéré comme étant le seul à être établi.

En ce qui concerne les contestations de l'administration communale de ... relatives aux conclusions du juge pénal, la demanderesse faisant en effet valoir qu'il ressortirait des auditions des enfants concernés que ceux-ci auraient fait l'objet, à plusieurs reprises, de ligotages de la part de Madame ..., il convient de souligner que dans une optique de mise en cohérence, le juge administratif est amené à reprendre, du moins en ce qui concerne la matérialité des faits, ce qui a été définitivement jugé au niveau pénal<sup>1</sup>, alors qu'une fois que le juge pénal, spécialisé en termes de constatation d'infractions plus spécifiquement libellées dès l'ingrès du procès pénal, aura définitivement conclu à l'existence de cette même infraction, il n'appartient pas au juge administratif, amené à statuer sur base de la même situation de fait, à dégager des conclusions en substance divergentes. Ainsi, une fois un jugement pénal intervenu postérieurement à un acte administratif individuel, les enseignements à retirer de pareil jugement pénal définitif doivent pouvoir utilement influencer dans l'analyse du juge administratif, dans la mesure où il s'agit d'éléments de preuve voire de clarification par rapport aux données de fait et de droit qui, globalement, sont appelés à se cristalliser dans le temps à la date de la prise dudit acte administratif<sup>2</sup>.

Ainsi, et contrairement aux affirmations de la demanderesse, il convient de retenir au vu de l'ensemble des pièces du dossier administratif et au vu des conclusions du juge pénal que le seul fait établi en l'espèce et que le tribunal de céans est amené à prendre en considération pour se prononcer sur le caractère légal et proportionné de la sanction disciplinaire retenue par le conseil de discipline consiste dans le ligotage, à une seule reprise, de l'enfant ... avec du ruban adhésif sur une chaise.

En revanche et en ce qui concerne la sanction à appliquer en l'espèce, il y a lieu de souligner que l'appréciation souveraine du juge pénal, en relation avec la gravité des faits retenus, ne lie pas l'autorité administrative, ni *a fortiori* le juge administratif. L'autorité administrative, si elle ne peut remettre en cause la matérialité des faits établis par une décision

---

<sup>1</sup> Voir en ce sens Cour adm. 26 mai 2016, n°36501aC du rôle, Pas. adm. 2017, V° Agriculture, n°55.

<sup>2</sup> Le contentieux administratif en droit luxembourgeois par Rusen ERGEC, Pasicrisie administrative 2017, page 105.

judiciaire, reste libre de décider si ceux-ci appellent une sanction et le taux de celle-ci, la sanction disciplinaire poursuivant un autre but que la sanction pénale<sup>3</sup>.

Il convient encore de relever qu'en ce qui concerne la sanction disciplinaire à retenir à l'égard de Madame ... l'article 64 du statut général prévoit que « *l'application des sanctions se règle notamment d'après la gravité de la faute commise, la nature et le grade des fonctions et les antécédents du fonctionnaire inculqué* ».

Il s'ensuit que le choix de la peine disciplinaire à prononcer dépend, entre autres, tant de la gravité de la faute commise, que des critères personnels à l'agent, comme son grade, la nature de son emploi et ses antécédents.

Il a ainsi été jugé que, dans le cadre du recours en réformation exercé contre une sanction disciplinaire, le tribunal est amené à apprécier les faits commis par le fonctionnaire en vue de déterminer si la sanction prononcée par l'autorité compétente a un caractère proportionné et juste, en prenant notamment en considération la situation personnelle et les antécédents éventuels du fonctionnaire<sup>4</sup>.

Il convient de prime abord de relever que le fait dont Madame ... s'est rendue coupable est par nature particulièrement grave en ce qu'il a été commis sur un enfant en bas âge dont la garde a été confiée à celle-ci et ce indépendamment de la question de savoir si l'enfant en question a subi ou non des séquelles. Il convient encore de relever que même si l'enfant ... était, le cas échéant, un enfant difficile et que Madame ... a sollicité l'intervention d'un psychologue, et même si les conditions de travail au foyer étaient difficiles, tel que cela résulte des déclarations des différents éducateurs et des conclusions du juge pénal, et même à supposer qu'elle ait agi dans le souci de protéger les autres enfants présents, Madame ..., en tant que personne formée dans le domaine de l'encadrement d'enfants en bas âge, aurait néanmoins dû avoir le discernement nécessaire afin de savoir que le ligotage d'un enfant sur une chaise ne constitue guère une mesure appropriée que ce soit pour le discipliner ou simplement pour le calmer, un tel traitement constituant une atteinte grave aux droits de l'enfant.

Il convient par ailleurs de souligner qu'en ce qui concerne les conclusions du conseil de discipline relatives au fait que Madame ... n'aurait pas eu de patron de stage pour la guider et n'aurait pas bénéficié d'une formation continue lui permettant d'apprendre à gérer les situations difficiles, le tribunal ne dispose pas d'éléments suffisants permettant de retenir un tel problème de formation, afin de relativiser le comportement hautement répréhensible de Madame ....

Il y a cependant également lieu de tenir compte de l'ancienneté relativement faible de Madame ... au moment des faits, celle-ci étant entrée en service auprès de l'administration communale de ... le 1<sup>er</sup> janvier 2004 et ayant obtenu sa nomination définitive le 1<sup>er</sup> août 2006, c'est-à-dire moins d'un an avant l'incident en question. Aussi convient-il de prendre en compte la circonstance que suite à un transfert dans un autre service, à savoir le ... (...), elle a continué à travailler avec des enfants et ce sans incident apparent et à la satisfaction de ses employeurs. Il y a encore lieu de noter qu'avant la lettre de saisine du 15 décembre 2009 aucun avertissement ou ordre de justification ne lui a jamais été adressé.

---

<sup>3</sup> Cour adm. 4 janvier 2018, n°39383C du rôle, disponible sur [www.ja.etat.lu](http://www.ja.etat.lu).

<sup>4</sup> trib. adm., 1<sup>er</sup> juillet 1999, n° 10936 du rôle, Pas. adm. 2017, V° Fonction publique, n° 2323 et les autres références y citées.

Il convient par ailleurs de souligner que si les conditions de travail difficiles dans le foyer en question ne sont certes, comme relevé ci-avant, pas de nature à excuser le comportement de Madame ..., elles peuvent toutefois influencer sur la sanction à appliquer. A cet égard, il y a encore lieu de relever, en ce qui concerne les contestations de l'administration communale de ... quant à l'existence effective des conditions de travail difficiles dans le foyer, que cette circonstance se dégage sans équivoque des déclarations de l'ensemble des éducateurs et a, par ailleurs, été mise en évidence par le tribunal correctionnel, qui a retenu dans son jugement du 2 mars 2017 que :

*« [...] il est avéré, au vu des éléments du dossier répressif et des débats menés à l'audience, que dans les faits le ... avait à l'époque des faits incriminés souvent trop d'enfants par salle.*

*En effet, ceci se dégage à suffisance du fait que le nombre d'éducateurs et d'animateurs à affecter à un groupe d'enfants d'un certain nombre était déterminé par les responsables du Foyer de façon théorique afin de respecter le ratio enfants/ nombre de personnel encadrant tel que fixé par règlement grand-ducal sans pourtant toujours regarder si cela coïncidait par rapport à l'âge des enfants du groupe et par rapport aux besoins d'encadrement spécifiques nécessaires au cas où des « VIC » faisaient partie du groupe d'enfants (ce qui était en principe le cas pour chaque groupe au sein du ...).*

*Il ressort du dossier répressif que, conformément à l'agrément reçu par le ... en relation avec la période des faits incriminés sur base de l'article 20 du règlement grand-ducal du 20 juillet 2005 concernant l'agrément à accorder aux gestionnaires de maisons relais pour enfants, le Foyer pouvait accueillir 115 usagers au plus, nombre qui pour des raisons exceptionnelles pouvait être augmenté de 38 usagers (soit de 33%). Ces ratios d'encadrement ont été calculés sur base du rapport « enfants présents » sur « personnel d'encadrement présent ».*

*Suivant les explications fournies par ..., chef de service des Foyers scolaires de ..., les ratios à respecter auraient ainsi été de 9 enfants âgée entre 2 et 5 ans pour un adulte et de 11 enfants par adulte au-delà de cette tranche d'âge des enfants. Elle a encore indiqué que ... aurait mis en place un ratio de 1 sur 10 et que les ratios auraient toujours été respectés.*

*Or, pour les raisons déjà relevées ci-avant et bien que les statistiques concernant les ratios d'enfants au ... durant la période de janvier 2007 à février 2009 versés par ... au commissaire chargée de l'instruction disciplinaire ne renseignent que trois périodes pendant lesquelles le ratio d'enfants de 115 usagers augmenté de 33% aurait été dépassé, il est avéré en cause qu'en fait ce ratio d'enfants a été souvent dépassé et ceci au vu du nombre d'enfants et des spécificités des enfants composant un groupe d'enfants sous la garde d'une seule éducatrice dans une des salles du ....*

*Au vu de ce qui précède, il y a dès lors lieu de retenir que les trois prévenues travaillaient à l'époque des faits dans des conditions de travail très difficiles tant d'un point de vue physique que psychologique [...] ».*

De même, la circonstance que l'enfant ... était connu pour être un enfant difficile et que par son comportement au moment des faits, il a risqué de heurter, voire de blesser sérieusement les autres enfants présents, est susceptible non pas d'excuser les actes de Madame ..., mais d'être prise en compte dans la détermination de la sanction à appliquer. Aussi convient-il de prendre en compte la circonstance que Madame ..., éducatrice diplômée et ayant une expérience acquise dans le domaine, a déclaré que « *le travail est très difficile* » et que Madame ... fait du bon travail.

Finalement, le tribunal relève encore que contrairement aux affirmations de l'administration communale de ..., Madame ... ne s'est non pas vantée de cet acte de ligotage, mais a non seulement directement exprimé ses regrets auprès de sa supérieure hiérarchique, mais également devant le conseil de discipline.

Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, le tribunal rejoint les conclusions du conseil de discipline selon lesquelles la peine disciplinaire de la réprimande s'impose en l'espèce, de sorte qu'il y a lieu de rejeter le recours tel qu'introduit par ....

Madame ... sollicite encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000.- euros au vœu de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile. Au-delà du fait que la base légale pour l'allocation utile d'une indemnité de procédure réside dans l'article 33 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, la demande afférente n'est point justifiée en l'espèce étant donné qu'elle omet de spécifier la nature des sommes exposées non comprises dans les dépens et qu'elle ne précise pas concrètement en quoi il serait inéquitable de laisser des frais non répétables à sa charge.

**Par ces motifs,**

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

vidant le jugement du 11 novembre 2015 ;

déclare le recours en réformation non fondé ;

partant en déboute ;

écarte la demande en allocation d'une indemnité de procédure telle que formulée par Madame ... ;

condamne la partie demanderesse aux frais.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 27 juin 2018 par :

Thessy Kuborn, vice-président,  
Paul Nourissier, premier juge,  
Géraldine Anelli, juge,

en présence du greffier Judith Tagliaferri.

s. Judith Tagliaferri

s. Thessy Kuborn

**Reproduction certifiée conforme à l'original**

Luxembourg, le 28 juin 2018

Le greffier du tribunal administratif