

GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG

COUR ADMINISTRATIVE

Numéro 38945C du rôle
Inscrit le 6 janvier 2017

Audience publique du 4 mai 2017

**Appel formé par
Madame ..., L-...,
contre un jugement du tribunal administratif
du 29 novembre 2016 (n° 36934 du rôle)
en matière de fonctionnaires et agents communaux
(accès à un grade de substitution)**

Vu la requête d'appel, inscrite sous le numéro 38945C du rôle et déposée au greffe de la Cour administrative le 6 janvier 2017 par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Madame ..., expéditionnaire technique, demeurant à L-..., dirigée contre le jugement rendu par le tribunal administratif du Grand-Duché de Luxembourg le 29 novembre 2016 (n° 36934 du rôle) par lequel ledit tribunal a reçu en la forme et, statuant au fond, rejeté son recours principal en réformation dirigé contre la décision du collège échevinal de la commune de Walferdange du 24 avril 2015 de ne pas désigner le poste occupé par elle comme poste à responsabilité particulière, en refusant partant de réserver une suite favorable à la demande afférente présentée par elle, telle que confirmée, sur recours gracieux, par une décision du collège échevinal de la commune de Walferdange du 26 juin 2015, tout en disant qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur le recours subsidiaire en annulation et en rejetant sa demande en allocation d'une indemnité de procédure et en la condamnant aux frais;

Vu l'exploit de l'huissier de justice Patrick MULLER, agissant en remplacement de l'huissier de justice CARLOS CALVO, les deux demeurant à Luxembourg, du 17 janvier 2017 portant signification de ladite requête à l'administration communale de

Walferdange, représentée par son collègue des bourgmestre et échevins, ayant sa maison communale à L-7201 Walferdange, Place de la Mairie;

Vu le mémoire en réponse déposé au greffe de la Cour administrative le 15 février 2017 par Maître Steve HELMINGER, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom et pour le compte de l'administration communale de Walferdange;

Vu le mémoire en réplique déposé au greffe de la Cour administrative le 15 mars 2017 au nom de la partie appelante;

Vu le mémoire en duplique déposé au greffe de la Cour administrative le 18 avril 2017 en nom et pour compte de la partie intimée;

Vu les pièces versées au dossier et notamment le jugement entrepris;

Le rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Jonathan HOLLER, en remplacement de Maître Jean-Marie BAULER, et Maître Steve HELMINGER en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 25 avril 2017.

Par courrier du 30 mars 2015, Madame ..., premier commis technique principal, sollicite auprès du collègue des bourgmestre et échevins de la commune de Walferdange, ci-après dénommé le « *collège échevinal* », sa « *promotion au grade ... (grade de substitution au grade ...)* ».

Lors de sa séance du 24 avril 2015, le collège échevinal décida, à l'unanimité des voix, « *de ne pas désigner le poste occupé par Mme ... comme poste à responsabilité particulière et, en conséquence, de ne pas réserver de suite favorable à la demande de Madame ...* », et ce, au motif que, de l'avis du collège échevinal, « *le poste occupé par Mme ... ne revêt pas le caractère d'un poste à responsabilité particulière* ».

Le 28 avril 2015, le bourgmestre de la commune de Walferdange, dénommé ci-après le « *bourgmestre* », informa Madame ... de ce que le collège échevinal avait décidé de refuser sa demande de promotion au grade ..., au motif que la condition pour pouvoir bénéficier d'un grade de substitution, à savoir le fait d'occuper un poste à responsabilité particulière, n'était pas remplie dans son chef.

Faisant suite à un recours gracieux introduite par le mandataire de Madame ... le 26 mai 2015, le bourgmestre informa ledit litismandataire, par courrier du 26 juin 2015, que le collège échevinal maintenait sa décision du 24 avril 2015, au motif que Madame ... n'occuperait pas un poste à responsabilité particulière et qu'elle ne ferait qu'exécuter les travaux lui soumis, sous le contrôle de son chef de service. En ce qui concerne la situation d'un autre fonctionnaire communal auquel l'intéressée entendait se comparer pour bénéficier des mêmes avantages que ceux accordés à ce dernier, le collège échevinal estima que la situation de cet autre fonctionnaire n'était pas comparable à la sienne, du

fait que cette autre personne travaillerait d'une façon autonome et assurerait elle-même la création et la gestion de dossiers.

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 14 septembre 2015, Madame ... fit introduire un recours tendant principalement à la réformation et subsidiairement à l'annulation des deux décisions précitées des 24 avril et 26 juin 2015.

Par jugement du 29 novembre 2016, le tribunal administratif reçut le recours principal en réformation en la forme et, statuant au fond, le rejeta pour manquer de fondement, dit qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur le recours subsidiaire en annulation, le tout avec condamnation aux frais de la demanderesse et avec rejet de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Par requête déposée au greffe de la Cour administrative le 6 janvier 2017, Madame ... a régulièrement relevé appel dudit jugement.

A l'appui de cet appel, l'appelante, tout comme en première instance, estime que les deux décisions querellées violeraient les articles 10, alinéa 2, et 13 du règlement grand-ducal du 5 octobre 1987 concernant les allongements et les substitutions de grade des fonctionnaires communaux, dénommé ci-après le « *règlement grand-ducal du 5 octobre 1987* », ainsi que l'article 17 du règlement grand-ducal modifié du 4 avril 1964 portant assimilation des traitements des fonctionnaires des communes, syndicats de communes et établissements publics placés sous la surveillance des communes à ceux des fonctionnaires de l'Etat, ci-après dénommé le « *règlement grand-ducal du 4 avril 1964* ».

Elle reproche aux premiers juges de ne pas avoir examiné la légalité et la proportionnalité du refus de qualifier le poste qu'elle occupe comme constituant un poste à responsabilité.

Il est estimé, plus particulièrement, qu'indépendamment de la dimension et des choix politiques y sous-jacents, la décision de ne pas désigner son poste comme constituant un poste à responsabilité particulière devrait être soumise à un contrôle juridictionnel. Ainsi, si une large part de discrétion existerait dans le chef de l'administration dans ce contexte, en aucun cas ne serait-il admis de suivre les premiers juges en ce qu'ils remettraient en question l'existence même de tout contrôle juridictionnel moyennant la considération que le choix de désigner un poste à responsabilité particulière serait un choix politique.

Selon l'appelante, le refus de désigner son poste comme constituant un poste à responsabilité particulière devrait être contrôlé quant à sa légalité et, plus particulièrement, il conviendrait de contrôler les motifs avancés par l'administration, notamment les critères que l'administration expose s'être posés.

Elle fait encore valoir que l'administration aurait commis une erreur manifeste d'appréciation et que sa décision ne serait pas proportionnée. En effet, au regard de la nature des tâches qui lui sont confiées, telles qu'elles se dégageraient de l'attestation testimoniale, produite en cause, émanant de son chef de service, il serait patent qu'elle

serait en droit de revendiquer un grade de substitution et la décision sous-jacente de requalification de son poste.

Elle énumère les tâches accomplies par elle en tant qu'expéditionnaire technique et pointe le fait qu'elle travaillerait « *d'une façon autonome et assume beaucoup de responsabilités dites particulières* », estimant partant remplir les deux conditions légalement prévues, à savoir l'exercice d'une fonction à responsabilité, ainsi que ses mérites personnels pour pouvoir bénéficier du grade de substitution réclamé par elle.

Dans cet ordre d'idées, l'appelante estime encore que les premiers juges auraient esquivé le débat par la mise en balance de la considération de l'existence d'un choix politique y relativement, alors que le refus de désigner son poste de poste à responsabilité particulière devrait être contrôlé par le juge.

Dans un troisième et dernier ordre d'idées, l'appelante réitère son moyen de violation de l'article 10*bis* de la Constitution, en ce qu'elle s'estime être discriminée par rapport « *à ses collègues de travail, dont notamment Madame ...* » qui serait également expéditionnaire administratif et qui bénéficierait d'un grade de substitution, et ce alors même que les fonctions exercées par elles seraient « *comparables* », de sorte qu'elle s'estime être victime d'un traitement discriminatoire.

L'article 10, alinéa 2, du règlement grand-ducal du 5 octobre 1987 dispose que « *les grades de substitution y prévus ne sont accessibles qu'aux fonctionnaires occupant un emploi à responsabilité particulière* », tandis que l'article 13 du même règlement grand-ducal précise que « *le collège des bourgmestre et échevins, sous l'approbation du Ministre de l'Intérieur :*

- a) fixe le nombre maximum des emplois donnant droit à une substitution de grade ;*
- b) désigne les postes à responsabilité particulière existant auprès de la commune ;*
- c) désigne les fonctionnaires bénéficiant d'une substitution de grade ».*

Ledit article 13 confère partant au collège échevinal compétent, sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, le droit de désigner les postes à responsabilité particulière existant au sein d'une administration communale dont les occupants peuvent bénéficier d'un grade de substitution.

L'article 17 du règlement grand-ducal du 4 avril 1964 dispose sous sa section XII, a), alinéa 3, que pour la carrière « *de l'expéditionnaire administratif (...) le grade ... peut être substitué au grade ...* ».

Liminairement, la Cour rejoint les premiers juges en ce qu'ils ont retenu qu'il ne se dégage d'aucune des dispositions réglementaires ci-avant relevées, que l'appelante continue de voir comme ayant été violées par l'administration communale de Walferdange, qu'il existe dans le chef d'une administration communale une obligation de créer des postes à responsabilité particulière, d'une part, et, au cas où un collège des bourgmestre et échevins d'une commune décide de procéder à la désignation de pareils

postes, lesdites dispositions réglementaires ne prévoient pas de critères à respecter dans le cadre d'une telle désignation, de sorte qu'il s'ensuit qu'un collègue des bourgmestre et échevins d'une commune dispose d'un pouvoir discrétionnaire dans le cadre de la désignation de tels postes à responsabilité particulière, ceci sous l'approbation du ministre de l'Intérieur, en conformité de l'article 13 du règlement grand-ducal du 5 octobre 1987, d'autre part.

Sur ce, force est de constater qu'en l'espèce, à travers son recours contentieux, l'appelante vise en fait deux décisions distinctes.

En effet, en premier lieu et directement, elle conteste la décision de refus de sa demande de se voir reconnaître un grade de substitution et ainsi, d'être promue au grade ..., motivée par le fait que le poste qu'elle occupe ne constitue pas un poste à responsabilité particulière.

En second lieu et indirectement, en critiquant la légalité du motif avancé à l'appui du refus de sa demande de promotion, à savoir la non-qualification du poste qu'elle occupe comme constituant un poste à responsabilité particulière, elle excipe l'illégalité de l'omission du collègue échevinal de ce faire.

Il convient ensuite de relever que les deux décisions ainsi visées ne sont pas de même nature.

En effet, d'un côté, la première de ces deux décisions se révèle être une décision administrative individuelle ayant trait à l'évolution de la carrière et du traitement de l'appelante.

D'un autre côté, la deuxième décision pointée par l'appelante concerne, au-delà de sa situation personnelle, la question objective de la création d'un poste à responsabilité particulière, c'est-à-dire, du moins lorsque pareille création est décidée, un acte de nature réglementaire.

En d'autres termes, à travers son recours dirigé contre les décisions querellées précitées des 24 avril et 26 juin 2015, l'appelante, en mettant dans le débat la non-constitution par le collègue échevinal du poste qu'elle occupe en poste à responsabilité particulière, vise, indirectement, un défaut ou un refus de prise d'un acte administratif à caractère réglementaire.

Or, le fait par un collègue échevinal de ne pas créer des postes à responsabilité particulière ou celui de ne pas constituer un poste déterminé en pareil poste à responsabilité particulière, fût-ce à la demande d'un administré concerné, ne saurait faire l'objet d'un recours direct, ni *a fortiori* d'un recours indirect, moyennant une exception d'illégalité formulée dans le cadre d'un recours contentieux dirigé contre une décision individuelle.

En effet, en l'état de la législation applicable, l'administré n'a pas le droit d'exiger que la réglementation en vigueur évolue dans un sens déterminé, le droit d'initiative ne résidant pas entre ses mains, mais, en la matière spécifique, en celles exclusives du collège échevinal.

Il s'ensuit que l'exception d'illégalité soulevée à travers les moyens et arguments tirés de la prétendue illégalité de la non-constitution du poste occupé par l'appelante en poste à responsabilité particulière (erreur d'appréciation, caractère non proportionnée et traitement discriminatoire) sont à rejeter.

Ceci dit, en ce qui concerne la décision administrative individuelle litigieuse de refus de promotion de l'appelante au grade ..., il suit encore des dispositions combinées de l'article 17, section XII, du règlement grand-ducal du 4 avril 1964 et des articles 10 et 13 du règlement grand-ducal du 5 octobre 1987 que le bénéfice d'un grade de substitution ne s'acquiert pas par l'accomplissement d'un travail déterminé, mais par l'occupation d'un des postes à responsabilité particulière limitativement désignés comme tels par le collège des bourgmestre et échevins.

Or, force est de constater qu'en l'espèce, à défaut d'avoir été désigné comme poste à responsabilité particulière par l'organe exclusivement compétent pour ce faire, le poste occupé par Madame ... ne lui permet pas de revendiquer le bénéfice d'un grade de substitution.

Il découle de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel est à rejeter comme n'étant pas fondé.

Au vue de l'issue du litige, les demandes en allocation d'une indemnité de procédure de ... €, pour la première instance, et de ... €, pour l'instance d'appel, encore sollicitées par l'appelante sont à rejeter.

Par ces motifs,

la Cour administrative, statuant à l'égard de toutes les parties;

reçoit l'appel en la forme;

au fond, le déclare non justifié et en déboute;

partant, confirme le jugement entrepris du 29 novembre 2016;

déboute l'appelante de ses demandes en allocation d'une indemnité de procédure;

condamne l'appelante aux dépens de l'instance d'appel.

Ainsi délibéré et jugé par :

Henri CAMPILL, vice-président,
Serge SCHROEDER, premier conseiller,
Lynn SPIELMANN, conseiller,

et lu par le vice-président en l'audience publique à Luxembourg au local ordinaire des audiences de la Cour à la date indiquée en tête, en présence du greffier assumé de la Cour Sam WICKENS.

s. WICKENS

s. CAMPILL

Reproduction certifiée conforme à l'original

Luxembourg, le 04.05.2017

le greffier de la Cour administrative