



CRP 2004-031

Président : André Moser
Juges : Jérôme de Montmollin ; Minh Son Nguyen
Greffière : Anne Tissot Benedetto

Décision du 16 mars 2005

en la cause

X., ...,

contre

Y., ..., intimé, représenté par Me M.,...,

concernant

la résiliation des rapports de service ;
nullité ; art. 14 al. 2 LPers

I. En fait :

A.– Y., né le (...), entama son activité de juriste au sein de la section « A » auprès de X. en date du 1^{er} janvier 2002, à un taux d'occupation de 60% jusqu'au 30 juin 2002, puis de 100% depuis lors. Un premier contrat de travail fut établi en date du 7 janvier 2002, avec une période d'essai de trois mois, puis un deuxième contrat de travail fut également établi et signé le 19 juillet 2002, avec effet au 1^{er} août 2002, ceci sans période d'essai. Au cours du mois de juillet 2002 déjà, le directeur de X., de même que Z., le supérieur hiérarchique de Y., informèrent ce dernier que ses prestations ne correspondaient pas à celles que l'on pouvait attendre d'un

collaborateur de son niveau et qu'une évaluation de ses prestations et de son comportement serait désormais effectuée lors d'entretiens personnels périodiques. Suite à un entretien ayant eu lieu le 15 juillet 2002, son supérieur fixa les objectifs à atteindre jusqu'à la fin de l'année en cours (pièce n° B1/2a produite par l'autorité inférieure). Les prestations et le comportement de Y. furent ainsi par la suite à nouveau rappelés et discutés, respectivement évalués à plusieurs reprises, soit au cours des entretiens des 7 août, 2 octobre, 28 octobre (entretien personnel ordinaire et annuel), 13 décembre 2002, ainsi que des 9 janvier et 21 mai 2003. Les entretiens donnèrent chaque fois lieu à un constat d'insatisfaction, les prestations de Y. étant qualifiées d'insuffisantes.

B.– En date du 16 juin 2003, Y. se porta malade. Ce dernier ne put être joint téléphoniquement pendant son absence par son employeur, alors qu'il fallait régler la question d'une inspection en cours à charge de l'intéressé. En outre, Y. ne se présenta pas à un entretien personnel auprès de son supérieur en date du 18 juin 2003, alors même qu'il avait assuré être présent, et ne s'excusa pas. Au vu de ce qui précède, X. notifia à Y. un avertissement écrit – non daté –, le menaçant de résiliation immédiate au sens de l'art. 12 al. 7 de la loi fédérale du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers ; RS 172.220.1) s'il ne respectait pas à l'avenir les indications et directives de ses supérieurs et s'il ne prenait pas toutes les mesures utiles pour prévenir de ses absences éventuelles pour cause de maladie ou de vacances. Il y était également fait mention que l'accord du supérieur devait être obtenu pour des vacances et un certificat médical produit en cas de maladie.

C.– Le 27 juin 2003 (recte : 23 juin 2003 selon certificat médical produit par l'autorité inférieure), Y. se porta à nouveau malade, certificats médicaux à l'appui. Un entretien d'évaluation put toutefois avoir lieu le 3 septembre 2003, Y. étant présent, accompagné par son avocat, Me M. Une nouvelle fois, les prestations globales et le comportement de Y. furent considérés comme clairement insuffisants (échelon d'évaluation globale « C » selon formulaire d'entretien personnel du 3 septembre 2003, pièce n° B1/1c de l'autorité inférieure). A cette occasion, X. souligna que l'intéressé n'avait tiré aucun enseignement des erreurs passées et de l'avertissement précité, en n'améliorant pas son comportement sur le lieu du travail, ni même ses prestations. A la requête de l'intéressé, une seconde réunion eut lieu en date du 9 octobre 2003 afin de résoudre les divergences. Par lettre du 12 novembre 2003, l'employeur « annula » l'évaluation précitée. Par la suite, des pourparlers furent menés entre les parties pour mettre un terme aux rapports de travail entre elles de manière conventionnelle. Ceux-ci n'ayant pas abouti, X. résilia les rapports de service de Y. par décision du 22 décembre 2003 avec effet au 31 mars 2004, l'intéressé étant toutefois libéré de ses obligations avec effet immédiat, au motif de manquements répétés ou persistants dans les prestations ou dans le comportement malgré un avertissement écrit (art. 12 al. 6 let. b LPers) et d'une aptitude ou capacité insuffisante pour effectuer le travail convenu (art. 12 al. 6 let. c LPers). Un projet de décision en ce sens avait été transmis préalablement à Y. Par envoi du 5 janvier 2004, Y. s'opposa à la résiliation en indiquant qu'elle était, d'une part, entachée de nullité au sens de l'art. 14 al. 1 LPers et, d'autre part, abusive selon l'art. 14 al. 3 let. a LPers – lequel renvoie à l'art. 336 du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO ; RS 220). Il souligna sur ce point que le licenciement intervenu n'était que la

suite logique de la longue liste d'agissements constitutifs de mobbing qu'il aurait subis. Il invoqua enfin la constatation inexacte et incomplète des faits, notamment en ce qui concerne les manquements qui lui étaient reprochés, lesquels ne seraient pas fondés.

D.– Suite au recours déposé par Y. en date du 23 janvier 2004, la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral (ci-après : la Commission de recours ou de céans) confirma, par décision du 23 juin 2004 (CRP 2004-005), la nullité de la décision de résiliation des rapports de service précitée, dans la mesure où X. avait omis de saisir la Commission de céans de l'examen de la résiliation conformément à l'art. 14 al. 2 LPers.

E.– Vu ce qui précède, X. réitéra, par nouvelle décision du 30 juin 2004, la résiliation des rapports de service de Y. avec effet au 30 septembre 2004 pour les mêmes motifs que ceux mentionnés dans sa décision du 22 décembre 2003, soit au motif de l'art. 12 al. 6 let. b et let. c LPers. X. mit à nouveau l'intéressé en congé avec effet immédiat et retira l'effet suspensif à tout recours éventuel. Cette décision avait été annoncée préalablement par courrier de X. du 23 juin 2004.

A l'encontre de cette nouvelle décision, Y. déposa en date du 30 août 2004 une nouvelle requête auprès de X. en application de l'art. 14 al. 1 LPers, exposant à nouveau l'existence de motifs de nullité, de même que des motifs d'annulation au sens de l'art. 14 al. 3 LPers.

F.– X. (ci-après : le requérant ou l'autorité requérante) a saisi la Commission de céans au sens de l'art. 14 al. 2 LPers par requête du 14 septembre 2004 afin de vérifier la validité de la résiliation du 30 juin 2004. Il explique que la décision de résiliation du 30 juin 2004 est valable compte tenu de l'absence de tout motif de nullité au sens de l'art. 14 al. 1 let. a à c LPers. Il considère notamment à cet égard que la procédure prévue par l'art. 14 al. 1 et 2 LPers ne peut remplacer la procédure de recours ressortant des art. 34 et suivants LPers, seule cette dernière permettant de contester le fond de la résiliation, la première ne permettant que de faire valoir des motifs de nullité en tant que tels, c'est-à-dire les vices de forme majeurs (art. 14 al. 1 let. a LPers), l'absence de toute motivation en relation avec l'art. 12 al. 6 et 7 LPers (let. b) ou encore la résiliation intervenue en temps inopportun (let. c).

G.– Par déterminations du 18 novembre 2004, Y. (ci-après : l'intimé) a conclu au rejet de la requête de l'autorité requérante et donc à la nullité de la résiliation des rapports de service du 30 juin 2004, au versement de son salaire pendant son incapacité de travail à concurrence de 90% jusqu'à épuisement de son droit et, enfin, au versement d'une indemnité équivalente à un traitement annuel. Il sollicite également la restitution de l'effet suspensif, ainsi que la mise en œuvre d'une expertise afin de démontrer que les actes commis par son supérieur, Z., sont bel et bien constitutifs de mobbing.

Préalablement à ses écritures, l'intimé a déposé une demande de mesures provisionnelles en date du 28 octobre 2004, par laquelle il sollicite sa réintégration provisoire auprès de l'autorité requérante jusqu'à droit connu sur la requête en constatation de la validité précitée du

30 juin 2004. Elle a été rejetée par décision incidente de la Commission de céans du 30 novembre 2004.

H.– L'intimé ayant sollicité l'organisation de débats publics, ceux-ci ont eu lieu le 4 mars 2005. A cette occasion, les parties ont confirmé leurs conclusions respectives.

Les autres faits seront repris, en tant que de besoin, dans la partie « En droit » de la présente décision.

II. En droit :

1.– a) La nouvelle LPers est entrée en vigueur pour l'administration fédérale, les unités administratives décentralisées, les commissions fédérales de recours et d'arbitrage, le Tribunal fédéral et les Services du parlement le 1^{er} janvier 2002 (art. 1 de l'Ordonnance de mise en vigueur de la LPers pour l'administration fédérale; RS 172.220.111.2).

En l'espèce, les rapports de travail de l'intimé avec X. ayant débuté le 1^{er} janvier 2002 ont été régis dès le départ par le nouveau droit sur le personnel fédéral, ce que confirment par ailleurs les deux contrats de travail successifs signés par les parties.

b) Aux termes de l'art. 14 al. 2 LPers, il appartient à l'autorité de recours de vérifier la validité de la résiliation prononcée par l'employeur si l'employé a fait valoir en temps utile des motifs de nullité tels que prévus à l'art. 14 al. 1 LPers. Sur ce point, la question de la compétence de la Commission de céans pour statuer sur un recours déposé à l'encontre d'une décision de X. a déjà été résolue dans le cadre de la décision rendue en date du 23 juin 2004 concernant le premier licenciement de l'intimé (CRP 2004-005), la Commission de recours ayant précisément admis sa compétence eu égard aux circonstances de l'espèce. En effet, le Secrétariat général du Département ... ayant collaboré avec l'autorité inférieure dans le cadre de la résiliation intervenue, il s'imposait de faire application, à tout le moins par analogie, de l'art. 47 al. 2 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA ; RS 172.021). En l'occurrence, il convient d'adhérer une nouvelle fois aux considérations qui précèdent et d'admettre la compétence de la Commission de céans pour traiter la question de la résiliation des rapports de service de l'intimé (cf. également décision incidente de la Commission de céans du 30 novembre 2004 en la présente cause).

La requête a par ailleurs été déposée dans le délai de trente jours prescrit par l'art. 14 al. 2 LPers. Elle respecte en outre les conditions de forme et de contenu ressortant de l'art. 52 PA, lequel doit avoir vocation à s'appliquer également, à tout le moins par analogie. Dite requête est en conséquence recevable et il convient donc d'entrer en matière.

2.- a) A teneur de l'art. 55 PA, les recours déposés auprès de la Commission de céans disposent en principe de l'effet suspensif *ex lege*, l'autorité inférieure pouvant toutefois prévoir qu'un recours n'aura pas cet effet, pour autant que la décision ne porte pas sur une prestation pécuniaire (art. 55 al. 2 PA ; cf. à ce sujet, ATF 111 V 56 consid. 3, 99 Ib 220 consid. 4 ; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 58.6 consid. 2 ; JAAC 55.1 consid. 2 ; Hermann Schroff/David Gerber, Die Beendigung der Dienstverhältnisse in Bund und Kantonen, St-Gall 1985, p. 268 note en bas de page 1). Dans un tel cas, il appartient à l'autorité de recours ou à son président de restituer l'effet suspensif le cas échéant (art. 55 al. 3 PA). Il peut toutefois se justifier exceptionnellement, pour des motifs d'opportunité ou d'économie de procédure, que la décision sur le fond soit rendue préalablement à toute décision incidente portant sur la restitution de l'effet suspensif retiré par l'autorité de première instance (décision de la Commission de recours du 27 janvier 1995, in JAAC 60.6 consid. 3 ; André Moser, in Moser/Uebersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1998, ch. 3.15 et réf. citées).

Les considérations qui précèdent, si elles sont applicables en cas de procédure ordinaire de contestation des licenciements, ne peuvent l'être comme telles en présence d'une procédure de constatation de la validité, respectivement de la nullité de la résiliation des rapports de service au sens de l'art. 14 al. 2 LPers, la réintégration provisoire de l'employé – et donc également le versement de son salaire – ne pouvant, selon une doctrine autorisée, être ordonnée que par le prononcé de mesures provisionnelles au sens de l'art. 56 PA, l'employé ne pouvant tirer aucun droit ou bénéfice de l'application de l'art. 55 PA dans le cadre d'une telle procédure (Wolfgang Portmann, Überlegungen zum bundespersonalrechtlichen Kündigungsschutz, in LeGes Gesetzgebung & Evaluation 2002/2, p. 55 ss, 56 s. ; cf. aussi, Le même, Überlegungen zum bundespersonalrechtlichen Kündigungsschutz, Erläuterungen und Hinweise auf Ungereimtheiten zu Art. 14 und 19 BPG, Jusletter 25 mars 2002, p. 3 et 4).

b) En l'occurrence, l'intimé sollicite expressément, par ses déterminations du 18 novembre 2004, que l'effet suspensif à son écriture en constatation de la nullité de la résiliation des rapports de service soit restitué. Dans le cas présent, la Commission de céans intervient en tant qu'autorité de recours au sens de l'art. 14 al. 2 LPers. La LPers ne détermine pas avec précision la procédure applicable à cette nouvelle procédure en constatation de la validité de la résiliation des rapports de service. L'on peut donc valablement se demander si l'art. 55 PA peut avoir vocation à s'appliquer dans le cadre d'une telle procédure, ce que conteste une certaine doctrine (consid. 2a ci-dessus). Cette question peut toutefois rester indécise en l'espèce, dans la mesure où, en prononçant la présente décision, la requête de restitution de l'effet suspensif émise par l'intimé devient nécessairement sans objet. La Commission de céans, respectivement son Président a ainsi estimé qu'il s'avérait opportun de rendre exceptionnellement directement une décision finale eu égard aux éléments en sa possession, ceci en lieu et place d'une décision incidente susceptible de recours. Il convient enfin de rappeler que le Président de la Commission de céans a rejeté par décision incidente du 30 novembre 2004 la demande de mesures provisionnelles de l'intimé datée du 28 octobre 2004, laquelle avait pour finalité de lui permettre de réintégrer provisoirement son poste de travail jusqu'à droit connu sur la présente cause et

donc de percevoir son salaire pendant ce temps. La restitution de l'effet suspensif n'aurait pas d'autre finalité. Vu le rejet des mesures provisionnelles précitées, il n'est pas nécessaire d'examiner plus avant cette question.

3.– Sur le fond, la Commission de recours examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir de cognition. Dans le cadre d'une procédure de recours ordinaire, le recourant peut non seulement soulever les griefs de la violation du droit fédéral et de la constatation inexacte ou incomplète des faits, mais aussi le moyen de l'inopportunité (art. 49 PA). Il en découle que la Commission de recours n'a pas seulement à déterminer si la décision de l'administration respecte les règles de droit, mais également si elle constitue une solution adéquate eu égard aux faits (JAAC 64.36 consid. 3, 61.27 consid. 3 et 60.74 consid. 5b ; Moser, op. cit., ch. 2.59 ss, plus particulièrement 2.74 ; Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^e éd., Berne 1983, p. 315; Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2^e éd., Zurich 1998, ch. 633 ss). Lors du contrôle de l'opportunité, la Commission de recours examine cependant avec retenue les questions ayant trait à l'organisation administrative et ne substitue pas son propre pouvoir d'appréciation à celui de l'autorité administrative. Au demeurant, cette réserve n'empêche pas la Commission de céans d'intervenir lorsque la décision attaquée semble objectivement inopportune (JAAC 61.27 consid. 3, 60.8 consid. 3 et 60.74 consid. 5b).

Par ailleurs, la Commission de recours constate les faits d'office et n'est en aucun cas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours (art. 62 al. 4 PA). Elle peut s'écarter des considérants juridiques de la décision attaquée aussi bien que des arguments des parties. Les principes de la maxime inquisitoire et de l'application d'office du droit sont cependant limités dans la mesure où l'autorité compétente ne procède spontanément à des constatations de fait complémentaires ou n'examine d'autres points de droit que si les indices correspondants ressortent des griefs présentés ou des pièces du dossier (ATF 119 V 349 consid. 1a, 117 V 263 consid. 3b, 117 Ib 117 consid. 4a, 110 V 53 consid. 4a; Moser, op. cit., ch. 1.8 s. ; André Grisel, Traité de droit administratif, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 927).

Dans la mesure où la Commission de céans constate l'état de fait pertinent d'office, elle peut procéder s'il y a lieu à l'administration de preuves par les moyens ci-après : documents, renseignements des parties, renseignements ou témoignages de tiers, visite des lieux, expertises (art. 12 PA). Les parties sont tenues de collaborer à la constatation des faits (art. 13 PA). L'autorité admet les moyens de preuve offerts par la partie s'ils paraissent propres à élucider les faits (art. 33 al. 1 PA ; voir JAAC 61.27 consid. 2). Ceux-là doivent donc se rapporter à des faits pertinents, c'est-à-dire à des faits propres à avoir une influence sur l'issue de la procédure (ATF 118 Ia 19 consid. 1c, 117 Ia 268 consid. 4b avec les renvois ; Gygi, op. cit., p. 273). L'autorité peut dès lors renoncer à un moyen de preuve donné, si ce dernier ne porte pas sur un fait déterminant. Le juge peut également procéder à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont offertes, s'il a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 122 II 469 consid. 4a, V 162 consid. 1d, 121 I 308 s. consid. 1b, 119 Ib 505 consid. 5b/bb ; Kölz/Häner,

op. cit., ch. 111 et 320 ; Gygi, op. cit., p. 274). Ainsi, si, sur la base de preuves déjà apportées, l'état de fait déterminant peut être considéré comme suffisamment clair et qu'il peut être admis sans arbitraire que la perception juridique ne serait pas modifiée par d'autres investigations probatoires, le juge peut s'abstenir d'administrer d'autres moyens de preuves (Moser, op. cit., ch. 3.72).

Le pouvoir d'examen de la Commission de céans et les considérations qui précèdent doivent également trouver vocation à s'appliquer en présence de la procédure particulière en constatation de la validité de la résiliation instituée par l'art. 14 al. 2 LPers.

4.- a) Dans le domaine du droit applicable au personnel, la grande nouveauté introduite par la LPers consiste dans le fait que les dispositions du CO (art. 6 al. 2 LPers) sont applicables par analogie aux rapports de travail des employés, à moins que la LPers ou d'autres lois fédérales n'en disposent autrement (Annie Rochat Pauchard, La nouvelle loi sur le personnel de la Confédération, in *Rivista di diritto amministrativo e tributario ticinese [RDAT] 2001 II 549, 558*). Inversement, les dispositions d'exécution ne peuvent déroger aux prescriptions contraignantes du CO que si la LPers ou d'autres lois fédérales l'autorisent expressément.

b) La fin des rapports de travail peut résulter d'un commun accord entre les parties ou faire suite à l'échéance d'une période donnée ou encore résulter d'une résiliation ordinaire ou immédiate.

aa) Dans le cas d'une résiliation des rapports de service, il importe à titre liminaire de distinguer le contrat de durée déterminée du contrat de durée indéterminée. En effet, les contrats de durée déterminée ne peuvent être unilatéralement résiliés avant leur échéance, sous réserve de justes motifs au sens de l'art. 12 al. 7 LPers (voir à ce sujet l'art. 11 LPers ; Rochat Pauchard, op. cit., p. 558). Les contrats de durée indéterminée peuvent en revanche être résiliés par chacune des parties, en conformité de l'art. 12 al. 1 LPers, ceci moyennant le respect des délais de résiliation. L'art. 12 al. 2 et 3 prévoit à cet égard des minima à respecter, étant entendu que des délais plus longs peuvent être fixés dans les dispositions d'exécution (art. 12 al. 4 LPers ; Rochat Pauchard, op. cit., p. 559). Allant au-delà de ceux fixés par les art. 335 ss CO, ces délais reflètent la pratique du secteur privé, où les délais de résiliation fixés dans les contrats de travail individuels et collectifs dépassent souvent le minimum imposé par la loi. L'idée du législateur était de compenser dans une certaine mesure la suppression de la nomination pour une période administrative, laquelle avait aussi pour but d'assurer une certaine continuité de l'emploi (Message du Conseil fédéral du 14 décembre 1998, FF 1999 1421 ss, 1437). Ainsi, l'art. 12 al. 2 LPers dispose que, pendant la période d'essai, les rapports de travail peuvent être résiliés pour la fin de la semaine suivant la résiliation pendant les deux premiers mois ou pour la fin du mois suivant la résiliation dès le 3^{ème} mois de service. Après le temps d'essai, les rapports de travail ne peuvent être résiliés que pour la fin d'un mois, respectant les délais minimaux suivants : a) trois mois durant les cinq premières années d'emploi ; b) quatre mois de la sixième à la dixième année de service y compris et c) six mois dès la onzième année d'emploi (art. 12 al. 3 LPers).

bb) Cela étant et dans la mesure où il s'agit d'une résiliation donnée par l'employeur, il faut encore que ce dernier fasse valoir l'un des motifs de résiliation ordinaire prévus de manière exhaustive par l'art. 12 al. 6 LPers (Rochat Pauchard, op. cit., p. 559 ; Peter Helbling, Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses beim Bund : ein Vergleich zwischen OR und BPG, in Revue fribourgeoise de jurisprudence 2004/2 p. 168 s., p. 192-193). Sont ainsi considérés comme de tels motifs : a) la violation d'obligations légales ou contractuelles importantes ; b) des lacunes au niveau des prestations ou du comportement, malgré un avertissement écrit ; c) les aptitudes ou les capacités insuffisantes pour effectuer le travail convenu ou la mauvaise volonté pour accomplir ce travail ; d) la mauvaise volonté de l'employé à accomplir un autre travail pouvant raisonnablement être exigé de lui ; e) des impératifs économiques ou des impératifs d'exploitation majeurs, dans la mesure où l'employeur ne peut proposer à l'intéressé un autre travail pouvant raisonnablement être exigé de lui ; f) la disparition de l'une des conditions d'engagement fixées dans la loi ou dans le contrat de travail.

cc) Il faut enfin que la résiliation n'intervienne pas en temps inopportun compte tenu du renvoi de l'art. 14 al. 1 LPers aux dispositions de protection contre les congés du CO. Par celles-ci, l'on entend protéger avant tout le travailleur contre les congés donnés à un moment jugé défavorable pour rechercher un nouvel emploi (Jean-Louis Duc/Olivier Subilia, Commentaire du contrat individuel de travail, Lausanne 1998, ad art. 336c, p. 429). Ainsi, l'art. 336c CO prévoit certaines périodes au cours desquelles aucune résiliation ne peut intervenir. C'est le cas notamment de l'incapacité totale ou partielle de travail résultant d'une maladie ou d'un accident non imputable à la faute de l'employé (art. 336c al. 1 let. b CO). La durée de protection prévue est variable et dépend de la durée des rapports de travail, soit pendant 30 jours durant la première année de service, 90 jours de la deuxième à la cinquième année de service, puis enfin 180 jours dès la sixième année de service (Duc/Subilia, op. cit., ad art. 336c, p. 437).

c) aa) En cas de violation des dispositions sur la résiliation, l'art. 14 LPers contraint en principe l'employeur à réintégrer l'employé concerné dans l'emploi qu'il occupait ou, en cas d'impossibilité, à lui proposer un autre travail pouvant être raisonnablement exigé de sa part. Cette disposition établit ainsi le principe selon lequel « la continuation de l'emploi passe avant l'indemnisation » (FF 1999 1439 ; Rochat Pauchard, op. cit., p. 561). L'art. 14 al. 5 LPers réserve toutefois la possibilité de verser une indemnité à l'employé en conformité de l'art. 19 LPers (cf. FF 1999 1439 ; Rochat Pauchard, op. cit., p. 562). Dite indemnité ne remplace en aucun cas le droit à une résiliation valable. Elle n'est donc accordée que si, en cas de nullité constatée de la résiliation en cause, la personne concernée n'a pas la possibilité de conserver son poste actuel et n'obtient pas d'autre emploi convenable (FF 1999 1439).

bb) La nullité de la résiliation peut être prononcée si l'employé s'en prévaut par écrit et de manière plausible auprès de son employeur dans un délai de trente jours après avoir eu connaissance d'une possible cause de nullité et si la résiliation : a) présente un vice de forme majeur ou b) est infondée au sens de l'art. 12 al. 6 et 7 LPers ou encore c) a eu lieu en temps

inopportun au sens de l'art. 336c CO (art. 14 al. 1 LPers ; cf. à ce sujet, Portmann, op. cit., in LeGes, p. 55 ss, 56 s.). Dans un tel cas, si l'employeur s'en tient à vouloir résilier les rapports de travail en dépit de la nullité, il doit renouveler la résiliation. Après avoir reçu la lettre de l'employé invoquant la nullité de la résiliation, l'employeur peut aussi, dans les trente jours, demander à l'autorité de recours de vérifier la validité de la résiliation. S'il n'agit pas de la sorte dans le délai précité, la résiliation est considérée comme nulle et l'employé est réintégré dans l'emploi qu'il occupait jusqu'alors ou, en cas d'impossibilité, il lui est proposé un autre travail pouvant être raisonnablement exigé de lui (art. 14 al. 2 LPers ; Rochat Pauchard, op. cit., p. 561 ; voir aussi, Liliane Subilia-Rouge, La nouvelle LPers : quelques points de rencontre avec le droit du travail, in Revue de droit administratif et de droit fiscal [RDAF] 2003 I 289 ss, 309 s. ; Portmann, op. cit., in LeGes, p. 56 ss). Il en va de même si l'employeur, estimant que la lettre de contestation de l'employé lui a été adressée avec retard ou que les moyens de nullité invoqués ne le sont pas avec suffisamment de vraisemblance, ne saisit pas l'autorité de recours compétente dans le délai légal au sens de l'art. 14 al. 2 LPers, (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 56 et exemples cités). La réintégration est aussi prévue en cas de résiliation nulle pour cause de violation de l'art. 336 CO (résiliation abusive) ou de discrimination au sens de la loi sur l'égalité (cf. art. 14 al. 3 LPers ; Rochat Pauchard, op. cit., p. 561). L'on déduit ainsi que les voies de droit ouvertes à l'encontre d'un licenciement sont doubles. Si la décision est nulle au sens de l'art. 14 al. 1 LPers, elle doit être contestée auprès de l'employeur, lequel devra saisir l'autorité de recours (al. 2 ; Subilia-Rouge, op. cit., p. 309). Si la décision est en revanche annulable au sens de l'art. 14 al. 3 LPers, la procédure ordinaire, soit sur recours auprès de l'autorité de recours par le destinataire de la décision, s'appliquera (Subilia-Rouge, op. cit., p. 309). Les voies de droit diffèrent donc en fonction du vice dont est entachée la décision attaquée (Subilia-Rouge, op. cit., p. 309). Il demeure toutefois que la relation entre cette procédure de constatation de la nullité du licenciement et la procédure ordinaire de règlement des litiges aux rapports de travail ressortant des art. 34 ss LPers n'est pas très claire. Il convient, selon toute vraisemblance, de considérer que la procédure est initiée selon les règles de l'art. 14 LPers, puis peut se poursuivre selon les art. 36 LPers et 100 al. 1 let. e de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ ; RS 173.110) pour ce qui est des possibilités de recourir contre la décision de l'autorité de recours interne chargée de statuer dans un premier temps sur la question de la nullité du congé (Rochat Pauchard, op. cit., p. 561 s.).

cc) De l'avis d'une doctrine autorisée, l'art. 14 al. 1 LPers – au contraire de l'art. 14 al. 2 LPers – permet seulement une protection provisoire contre les congés, puisqu'il ne s'agit pas de déterminer si la résiliation est effectivement nulle, mais seulement si la nullité apparaît plausible. Si tel est le cas, la personne doit être réintégrée jusqu'à ce que l'on détermine si la nullité doit être confirmée ou non au sens de l'art. 14 al. 2 LPers (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 56). Aussi la protection résultant de l'art. 14 al. 2 LPers, de même que celle ressortant de l'art. 14 al. 3 LPers, confèrent-elles une protection définitive (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 60 et 65). En revanche, contrairement à l'art. 14 al. 3 LPers, lequel suit les règles ordinaires en matière de contestation d'une décision, l'art. 14 al. 2 LPers introduit, outre le renversement du rôle des parties – la procédure en constatation de la validité de la résiliation des rapports de service devant être initiée par l'employeur – un renversement du fardeau de la preuve (Portmann, op.

cit., in LeGes, p. 60 et 65 et références citées, dont notamment BO CN 2000 12). Il appartient ainsi à l'employeur de saisir l'autorité de recours de la question de la validité de la résiliation intervenue, mais également de prouver que la résiliation des rapports de service contestée n'est pas entachée d'un vice et est donc bien valable.

Cette procédure de constatation de la nullité du licenciement est totalement nouvelle en rapport avec l'ancien droit de la fonction publique. En principe, la nullité d'un acte devrait pouvoir être invoquée en tout temps. Toutefois, comme on l'a vu, certaines limites ont été instaurées par le législateur dans le cadre des rapports de travail, ceci afin d'éviter des situations juridiques incertaines, ce qui serait le cas s'il était possible de remettre en cause des licenciements plusieurs mois, voire plusieurs années après leur prononcé (Rochat Pauchard, op. cit., p. 561 ; Subilia-Rouge, op. cit., p. 309 ss, 310, sp. note de bas de page 56).

5.- a) Traduit généralement en français par l'expression « harcèlement psychologique », le mobbing est défini comme un enchaînement de propos et/ou d'agissements hostiles, répétés fréquemment pendant une période assez longue, par lesquels une ou des personnes cherchent à isoler, à marginaliser, voire à exclure une personne sur son lieu de travail (arrêt non publié du Tribunal fédéral du 12 octobre 2004, en la cause A. [4C.276/2004], consid. 4.1 et renvois ; Jean-Bernard Waeber, Le mobbing ou harcèlement psychologique au travail, quelles solutions? in Pratique juridique actuelle [PJA] 7/1998 p. 792). S'il est pratiqué par les supérieurs, il est communément dénommé « bossing » (Manfred Rehbinder/Alexander Krausz, Psychoterror am Arbeitsplatz – Mobbing und Bossing und das Arbeitsrecht, Mitteilungen des Instituts für Schweizerisches Arbeitsrecht [ArbR] 1996 p. 19). En droit privé, où la liberté de licenciement est seulement limitée par l'interdiction de l'abus de droit et l'interdiction de résilier en temps inopportun (art. 336 et 336c CO), le mobbing en tant que tel n'a pas pour effet d'invalider le licenciement. Ce dernier peut toutefois être considéré comme illégal s'il exploite les conséquences de cette pratique abusive. L'employeur qui n'empêche pas le mobbing viole son devoir de respect et de protection de la personnalité de l'employé (art. 328 CO) et il ne peut pas se prévaloir des conséquences de sa propre violation du contrat pour justifier le licenciement (arrêts non publiés du Tribunal fédéral du 13 octobre 2004, en la cause Commune X. [4C.343/2003], consid. 3 et renvois et du 12 octobre 2004, en la cause A, [4C.276/2004], consid. 4 ; ATF 125 III 72 s. consid. 2a ; Rehbinder/Krausz, op. cit., p. 42 ss). Le Tribunal fédéral a toutefois eu l'occasion de préciser qu'il ne peut y avoir harcèlement psychologique du seul fait qu'un conflit existe dans les relations professionnelles, qu'il règne une mauvaise ambiance de travail, qu'un membre du personnel serait invité – même de façon pressante, répétée au besoin sous la menace de sanctions disciplinaires ou d'une procédure de licenciement – à se conformer à ses obligations résultant des rapports de travail, ou encore du fait qu'un supérieur hiérarchique n'aurait pas satisfait pleinement et toujours aux devoirs qui lui incombent à l'égard du personnel (arrêt précité du 12 octobre 2004, consid. 4.1). Le mobbing étant difficile à prouver, il importe d'admettre son existence sur la base d'un faisceau d'indices convergents, tout en gardant à l'esprit qu'il peut n'être qu'imaginaire, voire être allégué

abusivement pour tenter de se protéger contre des remarques et mesures pourtant justifiées (arrêt précité du 12 octobre 2004, consid. 4.1 *in fine* et références citées).

b) La LPers prévoit désormais expressément, à son art. 4 let. g LPers, la protection de la personnalité de l'employé. Aussi s'impose-t-il de faire valoir également les considérations qui précèdent dans le cadre des rapports de travail fondés sur le droit public fédéral. Ceci est d'ailleurs conforme à la jurisprudence de la Commission de céans, laquelle avait déjà reconnu sous l'ancien droit – malgré l'absence à l'époque de disposition expresse sur la protection de la personnalité – une telle application des règles et principes ressortant du droit privé (décision du 28 juin 2000, in JAAC 65.14 consid. 5b, cf. aussi décision non publiée de la Commission de céans du 14 janvier 2003, en la cause B. [CRP 2002-012], consid. 6b). La Commission de recours a ainsi considéré que, même si une résiliation des rapports de service prononcée en relation avec des pratiques de mobbing ou de bossing n'était en soi pas illégale, l'on pouvait cependant considérer qu'elle se heurtait au principe de la bonne foi issu de l'art. 9 de la Constitution fédérale de la Confédération Suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101), si elle se fondait sur une défaillance de l'employé, causée par des pratiques abusives de cette sorte et auxquelles l'employeur avait omis de s'opposer en violant ainsi son devoir de protection de l'employé.

6.– En principe, une disposition légale doit être interprétée en premier lieu d'après son texte. S'il est clair et sans ambiguïté, le texte légal lie l'autorité qui doit l'appliquer, dans la mesure où il exprime le sens véritable de la norme en cause (ATF 127 III 322 consid. 2b [traduit au Journal des Tribunaux [JdT] 2001 I 381 ss] ; 125 III 57 consid. 2b [JdT 1999 I 223 ss] ; 120 II 112 consid. 3a [JdT 1995 I 202 ss]). Toutefois, des interprétations divergentes sont autorisées, voire nécessaires, lorsqu'il existe des raisons valables de penser que cette teneur ne reflète pas le sens véritable de la disposition. De telles raisons peuvent résulter des travaux préparatoires, du sens et du but de la disposition ou encore de sa relation avec d'autres prescriptions (ATF 127 III 322 consid. 2b [JdT 2001 I 381 ss] ; 125 III 57 consid. 2b [JdT 1999 I 223 ss] ; 120 II 112 consid. 3a [JdT 1995 I 202 ss] ; 120 V 525 consid. 3 ; 119 Ia 241 consid. 7a ; André Grisel, Traité de droit administratif, vol. I, Neuchâtel 1984, p. 124-125 ; Blaise Knapp, Précis de droit administratif, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, p. 89). L'on peut en outre s'écarter de la teneur d'une disposition, lorsque l'interprétation littérale de celle-ci amène à un résultat que le législateur ne peut avoir voulu (ATF 127 III 322 consid. 2b [JdT 2001 I 381 ss]). Lorsque le texte est susceptible de plusieurs interprétations, chacune doit être confrontée aux autres interprétations possibles. Si l'intention des auteurs du texte se dégage clairement des travaux préparatoires, le juge s'en inspirera. Il examinera également le texte en liaison avec le contexte, l'esprit et le système de la loi (ATF 127 III 416 consid. 2, 126 II 230 consid. 2a, 125 II 117 consid. 3a, 124 III 262 consid. 3° ; Moser, op. cit., ch. 2.70 et réf. citées ; Grisel, op. cit., vol. I, p. 142 ; Knapp, op. cit., p. 89 ; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrechts, 4^e éd., Zurich 2002, ch. 216 ss ; Pierre Moor, Droit administratif, vol. I, Berne 1994, p. 142 ss)

7.– En l'espèce, se fondant entre autres sur la violation des dispositions sur la résiliation des rapports de travail au sens de l'art. 14 LPers, sur le caractère abusif du licenciement concerné au vu des actes de mobbing exercés à son encontre, ainsi que sur la constatation inexacte de certains faits, l'intimé invoque à nouveau, par son envoi du 30 août 2004, la nullité de la seconde résiliation des rapports de service, laquelle lui a été notifiée le 30 juin 2004.

a) Sous l'angle formel, même s'il a été admis d'entrer en matière sur la présente requête, celle-ci ayant été déposée dans le délai légal ressortant de l'art. 14 al. 2 LPers (consid. 1b *in fine*), il convient encore de déterminer si le délai légal de trente jours au sens de l'art. 14 al. 1 LPers a été respecté par l'intimé. En effet, ce dernier a fait valoir ses motifs de nullité à l'encontre de la nouvelle décision de résiliation de ses rapports de service du 30 juin 2004, notifiée le jour même en mains propres, par envoi daté seulement du 30 août 2004. Dans la mesure où l'employeur doit respecter les règles générales de procédure ressortant de la PA – dont notamment les art. 12 à 19 PA sur la constatation des faits, les art. 29 à 33 PA sur le droit d'être entendu et enfin les art. 34 à 36 PA sur le mode de notifications des décisions y relatives – lorsqu'il entend résilier les rapports de service de l'un de ses employés (David U. Gerber/Peter Helbling/Ulrich Schneider, Personalmanagement und Personalrecht in der schweizerischen Bundesverwaltung, in Hans Siegwart/Julian Mahari, Meilensteine im Management/Milestones in Management, Vol. X, Management & Law 2003, p. 519 ss, sp. ch. 5 p. 530 ss ; Peter Helbling, Das Bundespersonalgesetz als Impuls für eine Revision des Verfahrens- und Prozessrechts ?, in Modernisierung im öffentlichen Personalrecht, Schriftenreihe des Eidgenössischen Personalamtes, Vol. 13, Berne 2000, p. 119 ss), il doit en aller de même des dispositions régissant les délais et leur computation (art. 20 ss PA), lesquelles doivent également trouver vocation à s'appliquer dans la présente procédure de résiliation des rapports de service. Aussi, au regard des fêtes applicables selon l'art. 22a let. b PA, le délai de trente jours courant dès la connaissance d'un motif de nullité, soit, en l'occurrence, dès la notification de la décision, ressortant de l'art. 14 al. 1 LPers a-t-il été respecté.

b) aa) Sur le fond, par cette correspondance adressée à X., l'intimé reprend presque intégralement les griefs précédemment formulés à l'appui de sa lettre du 5 janvier 2004 déposée à l'encontre de la première décision de résiliation du 22 décembre 2003. Il fait ainsi notamment valoir en premier lieu qu'il n'est pas possible de lui reprocher des manquements répétés ou persistants dans ses prestations, expliquant notamment que le fait de s'être rendu inatteignable pendant une courte période de maladie ne pouvait justifier l'avertissement écrit (non daté) reçu quelques douze mois avant le licenciement litigieux. Il expose également que son supérieur hiérarchique, Z., se serait rendu coupable d'agissements constitutifs de mobbing à son égard, en qualifiant *a posteriori* seulement ses travaux de « mauvais » ou d'« insuffisants », alors même que ces derniers avaient reçu l'assentiment de l'intéressé précédemment, et en ayant apprécié de manière arbitraire les prestations de l'intimé en les comparant à celles effectuées par d'autres collègues ayant un cahier des charges différent et en ne tenant jamais compte des excellents travaux effectués par l'intimé. Il s'en serait par ailleurs plaint auprès des supérieurs de l'intéressé, lesquels n'auraient pas réagi. Il invoque par ailleurs les efforts systématique de l'autorité requérante pour dénigrer son travail, « l'exclure de certains groupes de travail, (...)

laminer sa confiance en ses propres compétences et (...) porter atteinte à son crédit auprès de ses collègues » (correspondance au sens de l'art. 14 al. 1 LPers du 30 août 2004, en page 6) et sollicite la mise en œuvre d'une expertise afin d'établir les actes constitutifs de mobbing et les conséquences de ces derniers sur son état de santé et son incapacité de travail en résultant. Il considère par ailleurs que son employeur a fait preuve de mauvaise foi patente, lorsqu'il se réfère, à l'appui de la décision entreprise, à la dernière évaluation annuelle effectuée – sans avoir été annoncée préalablement à l'intimé – en date du 3 septembre 2003 et omet de mentionner la procédure d'élimination des divergences ayant suivi et les conséquences de cette dernière, soit l'annulation de dite évaluation (correspondance précitée, en pages 9 et 10). Il considère en second lieu que le motif ressortant de l'art. 12 al. 6 let. c LPers ne peut être retenu, l'absence de l'intimé se justifiant par son incapacité de travail et les certificats médicaux, produits pour en attester, ne pouvant justifier une quelconque aptitude ou capacité insuffisante pour effectuer le travail convenu dans le contrat et encore moins une mauvaise volonté de l'employé à accomplir ce travail (correspondance précitée, en page 11). Enfin, l'intimé se prévaut dans ce cadre de l'art. 14 al. 3 let. a LPers, estimant que la résiliation intervenue doit être annulée en tant que licenciement abusif au sens de l'art. 336 CO, plus précisément en tant que « congé représailles » (art. 336 al. 1 let. c CO), mais également de l'art. 14 al. 1 let. a LPers en tant qu'elle est entachée d'un vice de forme majeur. Il considère en effet que l'autorité requérante a perdu son droit de résilier les rapports de service de l'intimé suite à la décision de la Commission de céans du 23 juin 2004, laquelle constate la nullité de la première résiliation des rapports de service (correspondance précitée, en pages 13 et 14), à tout le moins en raison des mêmes faits et motifs.

Quant à l'autorité requérante, celle-ci considère que la résiliation des rapports de service du 30 juin 2004 est valable, les motifs de nullité invoqués par l'intimé n'étant pas fondés. Elle estime en effet que le caractère abusif du licenciement – s'agissant non pas d'un motif de nullité, mais d'un motif d'annulation ressortant de l'art. 14 al. 3 LPers – ne peut être contrôlé par la Commission de recours par la voie de l'art. 14 al. 2 LPers, mais seulement par celle des art. 34 ss LPers, compte tenu de la systématique de la loi. Elle explique par ailleurs, en se fondant notamment sur les travaux préparatoires de la LPers, que la Commission de céans ne serait pas à même, dans le cadre de son pouvoir de cognition ressortant de l'art. 14 al. 2 LPers, d'examiner matériellement si les motifs invoqués au sens de l'art. 12 al. 6 ou 7 LPers sont fondés, mais ne pourrait que se limiter à l'examen formel de l'existence d'un motif de résiliation au sens de la disposition qui précède et donc d'une motivation suffisante (requête du 14 septembre 2004, en page 7, ch. 2c/bb).

bb) A titre liminaire, il convient de se demander si la Commission de céans a le pouvoir dans le cadre de la présente procédure d'examiner l'ensemble des moyens invoqués par l'intimé ressortant tant des motifs de nullité au sens de l'art. 14 al. 1 LPers que des motifs d'annulation au sens de l'art. 14 al. 3 LPers. Comme on l'a déjà rappelé, la relation entre la procédure en constatation de la nullité et la procédure ordinaire de règlement des litiges ressortant des rapports de travail n'est pas très claire (cf. consid. 4c/bb). La doctrine est toutefois unanime pour reconnaître que les voies de droit diffèrent en fonction du vice dont est entachée la décision

(Subilia-Rouge, op. cit., p. 309). Se pose donc la question du caractère exclusif ou alternatif des moyens de droit à disposition de l'employé.

La procédure de contestation des licenciements mise en place en vertu du nouvel art. 14 LPers apparaît quelque peu tortueuse en comparaison des procédures permettant d'ordinaire de contrôler les décisions administratives. Elle trouve toutefois ses origines dans les débats parlementaires portant sur la distinction essentielle entre « nullité » et « annulabilité » des décisions (cf. à ce sujet, Subilia-Rouge, op. cit., p. 310 ss et les références citées). A l'origine, le projet du Conseil fédéral avait en effet prévu plus largement encore que la version actuelle la sanction de la nullité, soit notamment dans des cas où l'on devrait considérer, selon les principes généraux de droit administratif, qu'il ne peut y avoir qu'annulabilité (FF 1999 1439 s. et 1467 ad art. 13 du projet de loi ; Subilia-Rouge, op. cit., p. 310). Le Parlement a estimé qu'il serait contraire à la sécurité du droit de permettre en tout temps une remise en cause des licenciements prononcés plusieurs mois ou même plusieurs années auparavant. Le Parlement fit donc introduire une clause, selon laquelle les décisions entraient en force si elles n'étaient pas contestées dans un certain délai, introduisant ainsi la sanction de l'annulation en lieu et place de la nullité invocable en tout temps (cf. à ce sujet, Subilia-Rouge, op. cit., p. 310 et note de bas de page 56 ; Rochat Pauchard, op. cit., p. 561 ; BOCN 1999 p. 2072 ss). Même si la distinction entre « nullité » et « annulation » des décisions de licenciements n'est ainsi sur le fond guère perceptible, il n'en demeure pas moins que le mode de saisine de l'autorité de recours est différent selon que le motif invoqué ressort de l'art. 14 al. 1 LPers ou de l'art. 14 al. 3 LPers. Aussi l'employé doit-il faire valoir ses moyens de nullité auprès de son employeur à charge pour ce dernier de saisir, le cas échéant, l'autorité de recours (renversement du rôle des parties ; cf. consid. 4c/cc ci-dessus). S'il fait valoir d'autres moyens que ceux ressortant de l'art. 14 al. 1 LPers, soit notamment ceux mentionnés à l'alinéa 3 de dite disposition, il doit – en principe – saisir directement l'autorité de recours au sens des art. 35 ss LPers en contestant la résiliation prononcée en application de l'art. 13 al. 3 LPers. S'il choisit de s'adresser seulement à son employeur – celui-ci ayant également, selon la loi, le pouvoir d'annuler sa propre décision – et si celui-ci rejette les moyens invoqués, l'employé ne devrait pas, selon la doctrine, disposer de moyens de droit à l'encontre d'une éventuelle nouvelle décision (art. 34 al. 1 LPers), rejetant ou admettant les motifs d'annulation invoqués, dans la mesure où il disposait de voies de droit ordinaires préalablement à l'encontre de la décision de résiliation (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 65 s.). Portmann estime en effet que l'on permettrait, sinon, par ce biais, à l'employé de contester en tout temps des décisions de résiliation pour les motifs prévus par l'art. 14 al. 3 LPers, puisque cette disposition – de même que l'art. 34 al. 1 LPers – ne prévoit pas de délai pour agir (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 66 s. et critiques). Cela étant, Portmann est d'avis de considérer le fait de faire valoir des motifs de nullité selon l'art. 14 al. 1 LPers comme une opposition, laquelle rendrait irrecevable tout recours déposé concomitamment en application de l'art. 46 let. b PA par analogie (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 62). La procédure telle que prévue par l'art. 14 al. 2 LPers a pour but premier de privilégier l'employé concerné vu le renversement du rôle des parties et du fardeau de la preuve, raison pour laquelle il apparaît superflu de maintenir les voies de droit générales également ouvertes (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 62). Aussi est-il

nécessaire, mais également suffisant pour l'employé concerné de faire valoir la nullité de la résiliation selon les exigences de l'art. 14 al. 1 et 2 LPers (Portmann, op. cit., in LeGes, p. 62).

En l'occurrence, la Commission de céans n'a été saisie que par l'autorité de recours afin de vérifier la validité de la résiliation en relation avec les motifs de nullité invoqués par l'intimé dans son courrier du 30 août 2004. Dans la mesure où la Commission de céans n'a pas été saisie formellement des autres griefs par l'intimé, l'on peut valablement se demander si elle a la possibilité d'étendre l'objet du litige à ces questions. Si l'on suit la partie de la doctrine précitée qui tend à prôner une approche formaliste, tel ne devrait pas être le cas, à moins de considérer le courrier que l'intimé a adressé à l'autorité requérante en application de l'art. 14 al. 1 LPers comme un recours adressé en temps utile à une autorité incompétente au sens de l'art. 21 al. 2 PA. Toutefois, le fait pour le législateur d'instaurer deux voies de droit selon le motif invoqué ne devrait pas rendre difficile à l'excès les possibilités pour un employé de faire valoir ses griefs à l'encontre d'une même décision de résiliation des rapports de travail. Il apparaît en outre logique de considérer que l'employé qui demande la nullité d'une décision rendue à son encontre veut également à tout le moins son annulation. Il s'impose donc de considérer en l'espèce que l'opposition déposée par l'intimé auprès de son employeur le 30 août 2004 vaut également recours au sens de l'art. 14 al. 3 LPers. Il convient dès lors pour la Commission de recours d'examiner les motifs d'annulation invoqués, savoir les questions relatives au caractère abusif de la résiliation au sens de l'art. 336 CO, c'est-à-dire relatives aux actes constitutifs de mobbing.

Cela étant clarifié, sur le fond, la Commission de céans ne peut que rejeter les griefs ainsi invoqués, dans la mesure où ils ne sont pas fondés. En effet, l'intimé allègue que son employeur s'est attaché à notamment dénigrer son travail, l'exclure de certains groupes de travail, laminer sa confiance en ses propres compétences et porter atteinte à son crédit (écritures de l'intimé au sens de l'art. 14 al. 1 LPers du 30 août 2004, en page 6) sans pour autant en apporter les preuves, à tout le moins les indices nécessaires. A cet égard, le seul fait d'avoir voulu instituer une seconde période d'essai lors de l'établissement du deuxième contrat de travail ou encore le fait d'avoir été menacé de licenciement si l'intimé refusait de signer un procès-verbal établi par l'employeur après un entretien ayant eu lieu le 8 juillet 2002, même si de tels actes, s'ils étaient prouvés, seraient contestables, ne permettent pas encore de confirmer que l'intimé a fait l'objet d'actes pouvant être qualifiés de mobbing au sens où la jurisprudence et la doctrine l'entendent. En l'occurrence, les actes dont il est question, pour autant qu'ils soient avérés, apparaissent isolés et ne peuvent dès lors être considérés comme étant un enchaînement de propos et/ou d'agissements hostiles, répétés à l'encontre de l'intimé. Il en va de même de l'affirmation, selon laquelle les motifs de licenciement auraient été fabriqués de toute pièce par l'autorité requérante, celle-ci n'étant au surplus étayée par aucun élément concret et pertinent. En effet, l'intimé ne se prévaut dans ce cadre que d'une note interne émise par T., cheffe du personnel, du 23 juillet 2002, laquelle ne fait que relater l'entretien ayant eu lieu avec l'intimé le 18 juillet 2002 concernant ses mauvaises prestations et les raisons pour lesquelles l'autorité requérante souhaitait introduire une nouvelle période d'essai (pièce B1/2i produite par la requérante). Selon cette note, T. aurait rappelé à l'intimé qu'un licenciement pourrait intervenir si, au cours des entretiens d'évaluation, ses prestations étaient toujours qualifiées d'insuffisantes. La lecture de

cette note ne permet pas de considérer, ni d'attester en aucune façon que l'intimé a fait l'objet d'actes constitutifs de mobbing dans le cadre de son licenciement. L'on peine d'ailleurs sur ce point à suivre le raisonnement de l'intimé, lequel interprète la note en cause comme étant « une marche à suivre » pour justifier son licenciement. Il devait pourtant savoir que s'il ne remplissait pas ses obligations vis-à-vis de son employeur et s'il ne pouvait notamment améliorer ses prestations, il risquait de voir ses rapports de travail prendre fin. Ce simple rappel ne permet pas en soi d'attester l'existence d'un quelconque harcèlement psychologique (cf. consid. 5a ci-dessus). Il n'existe dès lors *a priori* aucun indice permettant de considérer que l'intimé a fait l'objet d'actes de mobbing.

Dans ce cadre, la Commission de céans a, par appréciation anticipée des preuves, rejeté les demandes de mesures d'instruction complémentaires sollicitées telles que les demandes d'expertise, de production de pièces et enfin d'audition de témoin, lors de la séance publique du 4 mars 2005. Elle a en effet considéré que de telles mesures n'étaient pas de nature à modifier l'issue de la présente procédure, la Commission de céans étant à même de se forger une conviction sur la base des éléments se trouvant déjà au dossier. Il est enfin patent que l'audition du médecin traitant de l'intimé et la production du rapport établi par ce dernier à l'attention de l'Office d'assurances-invalidité (AI) ne pouvaient apporter aucune information pertinente sur les conditions de travail de l'intimé à l'époque des faits invoqués.

En considération de ce qui précède, il convient encore d'examiner si la résiliation des rapports de service repose bien sur l'un motif de résiliation valable au sens de l'art. 12 al. 6 LPers (art. 14 al. 1 let. b LPers) (ci-après, let. dd) et si elle ne présente pas un vice de forme majeur (art. 14 al. 1 let. a) (ci-après, let. cc), s'agissant des seuls motifs de nullité dont s'est prévalu l'intimé à l'appui de son courrier du 30 août 2004 adressé à son employeur.

cc) La Commission de céans constate, en premier lieu, sur la base des éléments au dossier qu'il n'existe aucun indice permettant de conclure à l'existence d'un quelconque vice de forme (art. 14 al. 1 let. a LPers). Il apparaît en effet que la procédure de résiliation des rapports de service s'est déroulée de manière conforme aux principes généraux de procédure, dont notamment le droit d'être entendu, la possibilité ayant en effet été donnée à l'intéressé de répondre aux « accusations » portées à son encontre et de développer l'ensemble de ses griefs à l'encontre de la décision de résiliation en cause. L'argument de l'intimé, selon lequel la résiliation serait entachée d'un vice de forme majeur, compte tenu de la reprise des mêmes motifs pour résilier les rapports de service que ceux développés à l'appui de la première décision déclarée nulle par la Commission de céans et donc de la péremption du droit de l'autorité requérante de résilier les rapports de travail de l'intimé, tombe également à faux. Dans la mesure où la première résiliation avait été déclarée nulle en raison de l'omission de l'autorité requérante de saisir, à tout le moins en temps utile, la Commission de céans de la question de la validité du congé, il apparaît logique et conforme à l'art. 14 LPers de lui permettre de renouveler dite résiliation pour les mêmes motifs, ceux-ci n'ayant pu encore être examinés sur le fond (cf. aussi consid. 4c/bb ci-dessus).

dd) aaa) En ce qui concerne les motifs en relation avec l'art. 14 al. 1 let. b LPers, il ressort du texte de la loi que la résiliation des rapports de service devra être déclarée nulle si celle-ci est, entre autres, infondée en vertu de l'art. 12 al. 6 ou 7 LPers. De l'avis de l'autorité requérante, seul le fait qu'une décision soit insuffisamment motivée devrait conduire à la sanction de la nullité. Il n'appartiendrait ainsi pas à l'autorité de recours d'examiner, dans le cadre de la présente procédure en constatation de la validité de la décision de résiliation entreprise selon l'art. 14 al. 2 LPers, si la décision est conforme au droit matériel et donc si elle est fondée matériellement sous l'angle de l'art. 12 al. 6 ou 7 LPers.

A la lecture des termes de l'art. 14 al. 1 let. b LPers – « est infondée », « ist nicht begründet » ou encore « non è giustificata » – il apparaît clairement que le législateur entendait permettre à l'employé de contester matériellement la résiliation des rapports de service, en faisant valoir que les motifs de résiliation invoqués au sens de l'art. 12 al. 6 ou 7 LPers n'existaient pas dans les faits. Il va bien évidemment de soi que cette disposition doit également permettre à l'employé de se prévaloir de la « nullité » de la décision entreprise, lorsque l'employeur omet de mentionner au moins l'un des motifs prévus à l'art. 12 al. 6 ou 7 LPers. Il n'existe à cet égard aucune raison de penser que cette teneur ne reflète pas le sens véritable de la disposition. Il demeure toutefois que si l'on se réfère aux principes généraux du droit administratif, les décisions non conformes au droit matériel devraient en principe être considérées comme seulement annulables. Aussi la LPers semble-t-elle déroger auxdits principes généraux sur ce point. De la même manière, les décisions nulles devraient pouvoir être révoquées en tout temps (Pierre Moor, Droit administratif, Vol. II, Berne 2002, p. 306 ss). La LPers y déroge également, dans la mesure où elle prévoit que l'employé doit contester la décision de résiliation le concernant et se prévaloir des motifs de nullité dans un délai de 30 jours dès la connaissance de ces derniers (art. 14 al. 1 LPers ; cf. sur le sujet, Subilia-Rouge, op. cit., p. 310 ; Portmann, op. cit., in LeGes, p. 63 s.). Ces divergences s'expliquent d'ailleurs pas la genèse de cette disposition, que l'on a rappelée précédemment (consid. 7b/bb ci-dessus), compte tenu des discussions portant sur la distinction entre « nullité » et « annulabilité ».

Il résulte de ce qui précède que l'art. 14 al. 1 LPers permet notamment à l'employé de contester sur le fond la décision de licenciement entreprise, en faisant valoir qu'elle n'est pas fondée matériellement sur l'un des motifs prévus exhaustivement par l'art. 12 al. 6 ou 7 LPers. En conséquence, la Commission de céans se doit d'examiner matériellement la validité de la décision entreprise au regard de cette disposition.

bbb) Cela étant clarifié, la Commission de céans constate que, selon les éléments au dossier, l'autorité requérante a valablement résilié les rapports de service de l'intimé, tant au sens de l'art. 12 al. 6 let. b LPers que de l'art. 12 al. 6 let. c LPers, et en respectant les délais de résiliation ordinaire applicables.

Il résulte en effet tout d'abord clairement des procès verbaux d'entretien et d'évaluation effectués tout au long des rapports de service de l'intimé que ses prestations n'étaient pas suffisantes, et ce depuis le début de son activité, malgré la fixation de tâches et d'objectifs clairs

par l'employeur (cf. notamment le procès-verbal de l'entretien du 15 juillet 2002, en pièce B1/2a produite par la requérante). L'on peut certes se demander pourquoi l'autorité requérante a reconduit le contrat de travail de l'intimé en date du 19 juillet 2002, dans la mesure où l'intéressé présentait, déjà à cette période, des prestations et un comportement guère satisfaisants. Il convient de relever toutefois sur ce point que le premier contrat de travail avait été conclu pour une durée indéterminée, prévoyant déjà l'adaptation du taux d'occupation de 60% à 100% dès le 1^{er} août 2002. Le second contrat de travail ne semble donc avoir été établi qu'en raison du fait que X. établissait de nouveaux contrats en conformité de la nouvelle LPers pour l'ensemble de ses collaborateurs (mail de S., directeur suppléant, à l'intimé du 15 juillet 2002, pièce n° B1 produite par l'autorité requérante). A cet égard, il convient également de préciser que l'autorité requérante a tenté en vain d'instaurer par ce deuxième contrat une nouvelle période d'essai de cinq mois – ce qui aurait porté la période d'essai globale à plus de six mois, ce qui, en soi, n'aurait pas été conforme avec l'art. 8 al. 2 LPers. Cette volonté première d'instaurer une telle clause a le mérite de démontrer les hésitations de la requérante à poursuivre les rapports de travail avec l'intimé compte tenu des prestations de celui-ci. Il apparaît toutefois clair, contrairement à ce que semble prétendre l'intimé, que l'autorité requérante a voulu lui donner une seconde chance, en établissant finalement un deuxième contrat de travail pour une durée indéterminée sans période d'essai, conformément aux souhaits de l'intimé. Ceci est d'ailleurs confirmé par l'entretien mené entre l'intimé, d'une part, et S. et Z., d'autre part, en date du 15 juillet 2002. A cette occasion, S. a notamment précisé que « les prestations de Y. a réalisées jusqu'à ce jour ne correspondent pas à celles que l'on peut attendre d'un collaborateur de son niveau et que très souvent les documents qu'il élabore ne sont pas assez axés sur la pratique. Pour ces raisons il est nécessaire qu'un suivi régulier des activités de Y. soit effectué et qu'un feedback clair lui soit apporté. Cette démarche devrait lui permettre de s'améliorer et de faire ses preuves dans le domaine de ... » (pièce n° B1/ 2a produite par la requérante). Ainsi, des évaluations périodiques des prestations et du comportement de l'intéressé ont eu lieu par la suite. Un constat général d'insatisfaction en est résulté à chaque fois tant du point de vue de la qualité du travail accompli que du point de vue quantitatif. Il lui a notamment été reproché de ne pas répondre convenablement aux tâches confiées, soit de répondre de manière incorrecte sur le plan juridique à certaines questions concernant les ... et d'établir des réponses sur base d'une argumentation juridique insuffisante, lacunaire ou incorrecte. Il lui a également été reproché d'être insuffisamment autonome et de prendre trop de temps pour exécuter ses tâches, savoir toujours plus de temps que les autres collaborateurs de la section. Malgré les divers entretiens précités et le temps passé entre les premières et dernières évaluations, l'autorité requérante n'a pu que constater l'absence de toute amélioration notable des prestations de l'intimé, lesquelles étaient toujours qualifiées d'insuffisantes.

Le comportement de l'intimé donna également lieu à un avertissement écrit de la part de son employeur, le menaçant de résiliation immédiate s'il ne respectait pas à l'avenir les indications et directives de ses supérieurs. L'intimé avait en effet omis de se présenter à un entretien auprès de son supérieur, sans s'excuser, alors même qu'il avait assuré être présent. A cette époque, l'intimé s'était porté malade et n'avait pu être joint téléphoniquement pour régler une question urgente relative à une inspection en cours. Par ce comportement, l'intimé a fait

preuve de peu d'égard vis-à-vis de son employeur et de son organisation. Même s'il est vrai qu'il était en incapacité de travail, il se devait de prendre les mesures utiles – même à titre préventif – pour assurer la continuité de son travail en son absence par l'un de ses collègues. Cette exigence de la part de l'autorité requérante apparaît tout à fait proportionnée pour autant qu'il s'agisse de travaux urgents en cours, ce qui apparaissait être le cas en l'espèce. Préalablement à cet épisode, l'intimé avait dû être remis à l'ordre suite à une violation claire de son secret de fonction, ayant en effet commis quelques indiscretions en relation avec des faits dont il avait eu connaissance par l'intermédiaire de son activité au sein de X.. La requérante a dû ainsi lui rappeler, au cours d'un entretien datant du 8 juillet 2002, que le secret de fonction devait être respecté et qu'il ne devait pas transmettre de quelconques renseignements concernant les activités de sa section à des tiers sans s'en être référé au préalable à son supérieur.

La Commission de céans constate, vu ce qui précède, que même si le comportement de l'intimé donna lieu à certaines critiques justifiées, elles n'apparaissent pas suffisantes pour motiver une résiliation des rapports de service, dans la mesure où les faits rapportés se sont certes produits et ont donné lieu à un avertissement, sans pour autant, à tout le moins selon les éléments au dossier, se répéter. En revanche, il est clair que les prestations de l'intimé étaient insuffisantes en soi et ne répondaient principalement pas aux cahiers des charges de la fonction pour laquelle l'intimé avait été engagé. Il est en effet légitime que X. attende de ses collaborateurs juristes qu'ils rendent des avis de droit ou des réponses à certains problèmes juridiques spécifiques de manière juste et correcte, à tout le moins reposant sur une argumentation juridique claire et solide, ce que l'intimé n'a, apparemment, pas réussi à effectuer, malgré le temps, soit plus d'un an, qui lui a été laissé pour s'adapter à sa fonction et se former dans le domaine en cause. Il n'a par ailleurs pas su tirer les leçons des divers entretiens effectués pour lui permettre pourtant de s'améliorer et d'acquérir les connaissances suffisantes dans le domaine des Par ces faits, l'intimé a fait clairement preuve de capacités insuffisantes pour exercer le travail demandé, correspondant pourtant au contrat de travail conclu (art. 12 al. 6 let. c LPers). Il a également fait preuve de manquements répétés dans ses prestations tant d'un point de vue qualitatif que quantitatif (art. 12 al. 6 let. b LPers). L'on peut encore, s'agissant de l'application en l'espèce de cette dernière disposition, se demander si la condition de l'avertissement écrit préalable a été respectée. Tel est le cas au regard notamment du procès-verbal d'entretien et d'évaluation du 23 mai 2003, lequel fait expressément mention de l'intention de la requérante de résilier les rapports de travail de l'intimé en l'absence d'amélioration. Il apparaît en conséquence que c'est à bon droit que X. a résilié les rapports de service de l'intimé tant au sens de l'art. 12 al. 6 let. b LPers que de l'art. 12 al. 6 let. c LPers.

8.– a) Compte tenu de ce qui précède, la présente requête en constatation de la validité de la résiliation du 30 juin 2004 doit être admise, la Commission de céans constatant que la décision de résiliation des rapports de service de l'intimé est valable au sens de l'art. 14 al. 1 et 2 LPers et que les motifs d'annulation invoqués au sens de l'art. 14 al. 3 LPers ne sont pas fondés.

b) Conformément à l'art. 34 al. 2 LPers, devant être appliqué par analogie, la présente procédure devant la Commission de céans doit être rendue sans frais.

Par ces motifs,

la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral

prononce :

1. La décision de X. du 30 juin 2004 portant sur la résiliation des rapports de service de Y. est valable au sens de l'art. 14 al. 1 et 2 LPers et les motifs d'annulation invoqués au sens de l'art. 14 al. 3 LPers ne sont pas fondés.
2. Il n'est pas perçu de frais de procédure.
3. La présente décision est notifiée par écrit à X. et à Y.

Indication des voies de droit

Les décisions rendues par la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral sur la base de la loi fédérale du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers ; RS 172.220.1) peuvent faire l'objet d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral dans les trente jours dès leur notification, pour autant qu'elles concernent **la résiliation des rapports de service** ou bien **l'égalité des sexes en matière de rapports de service** (art. 100 al. 1 let. e et art. 100 al. 2 let. b de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 [OJ; RS 173.110]). Dans les autres cas, les décisions sur recours de la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral sont, conformément à la LPers, définitives.

Si la voie du recours de droit administratif est ouverte, le mémoire de recours doit être adressé en trois exemplaires au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il indique les conclusions, motifs et moyens de preuve et porte la signature du recourant ou de son mandataire; celui-ci y joint l'expédition de la décision attaquée et les pièces invoquées comme

moyens de preuve, lorsqu'elles se trouvent entre ses mains (art. 106 al. 1 et art. 108 al. 1 et 2 OJ). Le délai ne court pas (art. 34 al. 1 OJ):

- a) Du 7^e jour avant Pâques au 7^e jour après Pâques inclusivement;
- b) Du 15 juillet au 15 août inclusivement;
- c) Du 18 décembre au 1^{er} janvier inclusivement.

Commission fédérale de recours en
matière de personnel fédéral

Le président

La greffière

André Moser

Anne Tissot Benedetto