Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Cour I
A-533/2022

Arrêt du 5 août 2022

Composition

Claudia Pasqualetto Péquignot (présidente du collège),
Alexander Misic, Maurizio Greppi, juges,
Manuel Chenal, greffier.

Parties

A._____,
(…)
représenté par Dr. iur. Thilo Pachmann, Rechtsanwalt,
Pachmann AG,
Dreikönigstrasse 8,
8002 Zürich,
recourant,

contre

Conseil des écoles polytechniques fédérales,
Häldeliweg 15,
8092 Zürich ETH-Zentrum,
autorité inférieure.

Objet

Ecoles polytechniques fédérales ; réponse à une dénonciation.

Faits :

A.
A._____ (l'employé) travaille comme (…) à l'école polytechnique fédérale de Lausanne (l'EPFL ou l'employeur) depuis (…).

B.
L'employeur a résilié les rapports de travail par décision du 8 mars 2018. L'employé a interjeté recours contre cette décision le 18 avril 2018 par-devant la Commission de recours interne des EPF (CRIEPF).

C.
Par courrier du 28 mai 2018, l'employé a signalé au service d'ombudsman du Conseil des écoles polytechniques fédérales (Ombudsman) qu'une société privée était installée dans les bureaux de l'EPFL, vraisemblablement illégalement et sans payer de loyer. En outre, elle bénéficierait du soutien, informatique notamment, du personnel de l'EPFL. L'employé indiquait que le propriétaire de cette société, professeur à l'EPFL, avait procédé de la même manière avec une autre société actuellement en liquidation, et ce, depuis 2007 déjà. L'employé a estimé que cette situation était éthiquement incorrecte et a demandé à l'Ombudsman de procéder à la vérification des faits dénoncés.

D.
Par décision du 6 août 2018, l'employeur a révoqué sa décision de résiliation des rapports de travail du 8 mars 2018.

E.
Le 10 septembre 2018, l'employeur a résilié les rapports de travail pour cause de restructuration. Le 10 octobre 2018, l'employé a interjeté recours contre cette décision auprès de la CRIEPF.

F.
Par courrier du 17 janvier 2019, l'employé a précisé son signalement du 28 mai 2018 portant sur l'occupation illicite des locaux de l'EPFL par des sociétés tierces.

G.
Le 14 février 2020, l'employé, représenté par un mandataire professionnel, a adressé un courrier à l'Ombudsman par lequel il sollicitait l'accès au dossier de la cause dite "des sociétés installées dans les bureaux de l'EPFL depuis 2007" en raison "de graves accusations et de la procédure pendante en matière de licenciement".

H.
Par réponse du 2 mars 2020, l'Ombudsman a indiqué que, à l'issue de l'examen préalable du sérieux et de la crédibilité des signalements de l'employé, il avait décidé de ne pas y donner suite. L'Ombudsman a notamment relevé que, s'il était admis que les deux sociétés dénoncées avaient bien occupé les locaux de l'EPFL, les allégations de l'employé selon lesquelles elles n'auraient pas payé de loyers équitables n'étaient pas étayées et relevaient principalement de la supposition. En outre, l'Ombudsman a indiqué que les conditions dans lesquelles l'employé avait procédé à ses signalements laissaient entrevoir qu'il poursuivait son propre intérêt et cherchait à en tirer un avantage personnel. A cet égard, l'Ombudsman a notamment relevé que l'employé a déposé son premier signalement quelques semaines après son (premier) licenciement du 8 mars 2018, et ce, alors même que l'occupation des locaux existait depuis 8 ans déjà.

I.
Le 18 mars 2020, l'employé (le dénonciateur) a déposé une dénonciation ("Anzeige und Aufsichtsbeschwerde") auprès du Conseil des écoles polytechniques fédérales (Conseil des EPF) afin de sauvegarder son droit d'être entendu ("zur Wahrung des rechtliches Gehörs"), notamment dans la perspective de la procédure de recours pendante par-devant la CRIEPF relative à son licenciement.

L'employé reprochait à l'Ombudsman d'être resté inactif à la suite de ses signalements des 28 mai 2018 et 17 février 2019. En outre, l'employé contestait avoir émis ces derniers en réaction à son licenciement du 8 mars 2018, arguant qu'il avait déjà dénoncé les faits plusieurs années auparavant directement à l'employeur ; il a requis l'accès à certains serveurs de l'EPFL sur lesquels figureraient des emails pouvant en attester. Il a conclu sa dénonciation en requérant du Conseil des EPF qu'il entreprenne une enquête sur les faits dénoncés.

J.
Le 2 avril 2020, la CRIEPF a partiellement admis le recours de l'employé contre la décision de licenciement du 10 septembre 2018 (consid. E) et a astreint l'employeur à lui verser une indemnité équivalente à dix mois de salaire. Le 20 mai 2020, l'employé a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (TAF).

K.
Le 30 juin 2020, le dénonciateur a déposé un complément à sa

dénonciation du 18 mars 2020 auprès du Conseil des EPF. Il a notamment prétendu que la résiliation de son contrat de travail par l'EPFL en date du 10 septembre 2018 était une mesure de rétorsion et a demandé au Conseil des EPF d'investiguer également sur cette dénonciation complémentaire.

L.
Par courrier du 25 septembre 2020, le président du Conseil des EPF a fait savoir que la procédure de surveillance était suspendue jusqu'à ce que le TAF ait statué dans la procédure en licenciement.

M.
Par courrier du 12 octobre 2021, l'employé s'est opposé à la suspension de la procédure ouverte par-devant le Conseil des EPF et a demandé à ce qu'en tout état de cause différents moyens de preuve permettant d'attester du bien-fondé de ses dénonciations soient mis en sécurité en raison d'un risque de destruction.

N.
Par courrier du 23 octobre 2021, le président du Conseil des EPF a répondu à l'employé qu'en sa qualité de dénonciateur, il ne jouissait pas de la qualité de partie, ni des droits y relatifs, de sorte qu'il ne serait pas donné suite à ses requêtes probatoires.

O.
Par arrêt du 5 août 2021 (A-2632/2020), le TAF a admis le recours de l'employé du 20 mai 2020. En substance, il a qualifié le licenciement du 10 septembre 2018 d'abusif et a ordonné la réintégration de l'employé. La question de savoir si l'employé avait été victime d'un congé-représailles a été laissée ouverte.

P.
Le 15 septembre 2021, le président du Conseil des EPF a repris la procédure ouverte par-devant lui.

Q.
Par un acte du 20 décembre 2021 intitulé "décision présidentielle", le président du Conseil des EPF a rejeté la dénonciation du 18 mars 2020, complétée par courrier du 30 juin 2020, dans la mesure où elle était recevable.

En bref, l'autorité inférieure n'est pas entrée en matière sur les requêtes de preuve du recourant au motif qu'elles visaient à satisfaire les intérêts privés

de ce dernier alors que la procédure de dénonciation poursuit, elle, exclusivement des intérêts publics.

Concernant l'Ombudsman, l'autorité inférieure a estimé qu'il n'était pas resté inactif comme le prétend le dénonciateur et que sa manière de procéder ne souffrait aucunement la critique. Concernant les signalements eux-mêmes, l'autorité inférieure a estimé qu'ils ne portaient pas sur la violation répétée, ou qui risquait de se répéter, d'une norme juridique claire, que l'utilisation dénoncée des locaux était terminée depuis le 30 juin 2018, que les institutions du domaine des EPF jouissaient d'une certaine autonomie et que le caractère illicite des faits dénoncés n'était pas étayé, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de pousser plus avant les investigations. Enfin, l'autorité inférieure a nié que l'EPFL ait pu résilier les rapports de travail du 10 septembre 2018 en raison des signalements de l'employé et afin de se soustraire à une enquête, puisque l'EPFL n'en avait pas connaissance au moment de la résiliation. En outre, l'EPFL a pris dans l'intervalle des mesures pour renforcer davantage la protection des lanceurs d'alerte, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de prendre des mesures de surveillance.

R.
Par mémoire du 1er février 2022, le dénonciateur (le recourant) a interjeté recours auprès du TAF contre cet acte du 20 décembre 2021. Il conclut à ce qu'il soit ordonné à l'autorité inférieure d'investiguer plus avant sur les faits dénoncés et de prendre, ensuite, les mesures qu'elle jugera nécessaires et de sanctionner de manière appropriée les personnes responsables de leur comportement.

S.
Par réponse du 16 mars 2022, l'autorité inférieure a estimé que le recours n'était pas recevable à plusieurs titres. Elle fait notamment valoir que l'acte attaqué n'est pas constitutif d'une décision au sens juridique du terme et que le recourant, en sa qualité de dénonciateur, ne jouit pas de la qualité de partie ni ne peut disposer de la légitimation pour recourir par-devant le Tribunal de céans. Sur le fond, l'autorité inférieure conteste le bien-fondé des griefs du recourant.

T.
Par ordonnance du 21 mars 2022, le Tribunal de céans a limité l'objet du litige à la question litigieuse de la recevabilité du recours.

U.
Par acte du 2 mai 2022, le recourant a déposé ses observations finales, limitées à la question de la recevabilité. En préambule, il demande à ce que la réponse de l'autorité inférieure du 16 mars 2022 soit écartée et que le Tribunal impartisse à cette dernière un délai pour la déposer en langue allemande. Le recourant a également indiqué au Tribunal qu'il avait été licencié par l'EPFL en cours de procédure, soit en date du 22 mars 2022.

Concernant la recevabilité du recours, le recourant a pour l'essentiel repris les arguments figurant son recours du 1er février 2022 qu'il a détaillés.

V.
Les autres faits et arguments pertinents seront examinés dans les considérants en droit ci-dessous.

Droit :

1.

1.1 Conformément à l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), celui-ci connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF, et pour autant qu'il n'y ait pas de motif d'irrecevabilité au sens de l'art. 32 LTAF. La procédure de recours est régie par la PA, à moins que la LTAF n'en dispose autrement (art. 37 LTAF). Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement sa compétence (art. 7 PA) et la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

1.2 L'acte attaqué a été rendu par le Conseil des EPF en tant qu'autorité de surveillance du domaine des EPF (art. 25 al. 4 de la loi fédérale sur les écoles polytechniques fédérales [Loi sur les EPF, RS 414.110]). Tant l'EPFL que l'EPFZ sont des établissements de la Confédération juridiquement autonomes (art. 1 al. 2 let. c PA ; art. 1 al. 1 et art. 5 al. 1 de la loi sur les EPF). Le domaine des EPF, qui comprend l'EPFZ, l'EPFL et des établissements de recherche (art. 1 al. 1 de la loi sur les EPF), est lui-même une unité administrative autonome sur le plan organisationnel sans personnalité juridique, rattachée au Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (art. 4 al. 1 de la loi sur les EPF). Quant au Conseil des EPF, dont les membres sont nommés par le Conseil fédéral pour une période de quatre ans (art. 24 al. 1 de la loi sur les EPF), il est

l'organe stratégique de direction du domaine des EPF (art. 4 al. 2 de la loi sur les EPF). Il constitue une autorité précédente au Tribunal en application de l'art. 33 let. e LTAF (arrêts du TAF A-5758/2012 du 15 octobre 2013 consid. 1.2 et A-4685/2007 du 24 juin 2009 consid. 1.2).

1.3 Si le recours a été présenté dans le délai (art. 50 al. 1 PA) et les formes (art. 52 al. 1 PA) prévus par la loi, sa recevabilité dépend encore de savoir si, d'une part, l'acte attaqué constitue une décision au sens de l'art. 5 al. 1 PA et, d'autre part, si le recourant dispose de la qualité pour recourir au sens de l'art. 48 PA, questions litigieuses en l'espèce.

2.
Le Tribunal examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Son analyse porte sur l'application du droit – y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation – et sur les faits pertinents – ainsi que sur l'opportunité de la décision entreprise (art. 49 PA). Il applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée par la décision querellée. Il se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 135 I 91 consid. 2 ; ATAF 2014/24 consid. 2.2).

3.
Il convient en premier lieu de traiter la requête du recourant, formulée dans ses observations finales, visant à ce que la réponse de l'autorité inférieure du 16 mars 2022, rédigée en français, soit écartée du dossier et à ce qu'il soit imparti à celle-ci un nouveau délai pour la déposer en allemand. Le recourant fait valoir que c'est en allemand qu'il s'est adressé à l'autorité inférieure et que celle-ci a ensuite correspondu, de sorte que c'est dans cette langue que l'acte attaqué aurait dû être rédigé, et non pas en français. Il a, en outre, rédigé son recours en langue allemande.

A teneur de l'art. 33*a* al. 2 PA, dans la procédure de recours, la langue est celle de la décision attaquée. Les parties sont, elles, libres de déposer leur écrit dans une des langues officielles de leur choix. L'acte attaqué étant rédigé en français, la présente procédure est menée dans cette langue. Par conséquent, la réponse de l'autorité inférieure du 16 mars 2022, rédigée en français, soit dans la langue de la procédure, est à l'évidence pleinement valable et ne saurait être écartée.

Si le recourant entendait se prévaloir d'un changement de langue de procédure, alors sa requête, formulée pour la première fois au stade des observations finales, serait tardive et contreviendrait au principe de la bonne foi en procédure. Partant, elle serait irrecevable. Certes, le recourant avait déjà fait valoir, dans son recours du 1er février 2022, que l'acte attaqué aurait dû être rédigé en allemand et non en français. Toutefois, il y concluait simplement à ce qu'une indemnité de partie supplémentaire couvrant le prétendu travail inutile ainsi occasionné lui soit allouée (sur cette question, voir consid. 7.2). Il n'a en revanche pas exigé que la procédure de recours – qui se mène dans la langue de l'acte attaqué (art. 33*a* al. 2 PA précité) – se poursuive en allemand. En outre, même s'il fallait admettre que le recourant, en rédigeant en allemand son recours, demandait tacitement un changement de langue de procédure, il ne pouvait pas ignorer que le Tribunal entendait néanmoins conduire la procédure en langue française dès le 9 février 2022, date de la décision incidente du TAF – rédigée en français – par laquelle une avance de frais a été exigée. En acquittant celle-ci sans réserve, le recourant a admis que la procédure soit conduite en langue française. Il ne pouvait pas attendre le stade des observations finales pour soulever expressément ce grief.

4.
Par ordonnance du 21 mars 2022, le Tribunal de céans a limité l'objet du litige à la question litigieuse de la recevabilité du recours.

4.1 L'autorité inférieure estime que le recours est irrecevable. Elle fait notamment valoir que l'acte attaqué n'est pas constitutif d'une décision au sens de l'art. 5 PA. En outre, le recourant doit être qualifié de dénonciateur, de sorte qu'il ne jouit pas de la qualité de partie ni des droits y relatifs. Il n'avait ainsi pas droit à ce qu'une décision soit rendue et ne peut revêtir la qualité de recourant par-devant le Tribunal de céans. Il ne pourrait en particulier se prévaloir d'aucun intérêt digne de protection à ce que l'autorité inférieure intervienne en sa qualité d'autorité de surveillance, ni à l'annulation de l'acte attaqué par le Tribunal de céans.

4.2 Le recourant prétend que la qualité de partie doit lui être reconnue, au motif que l'acte attaqué affecterait ses droits, et cela à deux titres. Premièrement, il fait valoir qu'en tant qu'il a dénoncé certains faits à l'employeur, il doit bénéficier de la protection légale des lanceurs d'alerte prévue à l'art. 22*a* al. 5 LPers. L'EPFL violerait cette disposition en s'obstinant à vouloir le licencier en guise de représailles à ses dénonciations, et ce, malgré un arrêt du TAF ayant déjà annulé une première tentative de licenciement (consid. O). Au vu de ce comportement

de l'EPFL, l'autorité de surveillance avait, selon le recourant, le devoir d'intervenir, afin de lui assurer la protection légale des lanceurs d'alerte. Or, par l'acte attaqué, l'autorité de surveillance s'y est refusée et aurait ainsi violé ses droits. Secondement, le recourant fait valoir qu'il a requis différents moyens de preuve auprès de l'autorité de surveillance. En refusant d'y donner suite, cette dernière aurait violé son droit à la preuve, plus généralement son droit d'être entendu.

5.

5.1 En application de l'art. 71 al. 1 PA, chacun peut dénoncer en tout temps à l'autorité de surveillance les faits qui appellent dans l'intérêt public une intervention d'office contre une autorité. Le dénonciateur n'a aucun des droits reconnus à la partie (art. 71 al. 2 PA).

5.2 D'une manière générale, est qualifiée de dénonciation toute requête présentée à une autorité à l'effet de lui faire prendre une mesure à l'égard d'une tierce autorité, qui lui est subordonnée. L'institution a comme fondement le rapport de surveillance existant entre l'autorité saisie et celle dont le comportement est dénoncé (PIERRE MOOR/ETIENNE POLTIER, Droit administratif II, les actes administratifs et leur contrôle, 3ème éd., Berne 2011, p.616 ss.) L'autorité qui refuse d'intervenir à la suite d'une dénonciation, soit qu'elle n'entre pas en matière, qu'elle la rejette ou n'y donne pas suite, ne rend pas une décision attaquable, car elle ne règle pas de manière obligatoire les droits et obligations de l'intéressé, le dénonciateur n'ayant en principe pas les droits de parties dans la procédure de surveillance (art. 71 al. 2 PA ; arrêt du TAF A-3780/2013 du 27 octobre 2014 consid. 4.2.2 ; cf. notamment STEFAN VOGEL, *in* : Auer/Müller/Schindler, VwVG Kommentar, 2ème éd., 2019, *ad* art. 71 n° 32; BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2ème éd., 2015, p. 34). De manière générale et en d'autres termes, la dénonciation est une procédure non contentieuse par laquelle n'importe quel administré peut attirer l'attention d'une autorité hiérarchiquement supérieure sur une situation de fait ou de droit qui justifierait à son avis une intervention de l'Etat dans l'intérêt public ; elle est possible dans toute matière où l'autorité pourrait intervenir d'office (ATF 133 II 468 consid. 2).

5.3 En principe, le dénonciateur n'est pas une partie et ne dispose dès lors d'aucun des droits reconnus à cette dernière (ATF précité). Après examen sommaire, l'autorité saisie peut décider de classer sans suite la dénonciation ; le dénonciateur n'a pas un droit à ce que l'autorité prenne une décision au sujet de sa dénonciation. C'est ce qui est exprimé très clairement par l'article. 71 PA. Dès lors que la réponse de l'autorité de

surveillance n'est pas une décision, le dénonciateur ou plaignant ne dispose pas du droit d'être entendu au sens large (consultation du dossier, décision motivée) ni à une indemnité de dépens (STEFAN VOGEL, op. cit., *ad* art. 71 n° 39). La seule prétention que peut éventuellement formuler le dénonciateur, et qui est pour l'instant reconnue par la seule doctrine, est d'obtenir une réponse qui indique sommairement ce qu'il est advenu de la plainte /dénonciation (cf. OLIVER ZIBUNG, *in* : B. Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar Verwaltungverfahrengesetz, 2ème éd., 2016, *ad* art. 71n° 34).

5.4 Celui qui est visé personnellement par le comportement de l'autorité qu'il dénonce peut-être appelé "plaignant". Celui-ci ne bénéficie toutefois pas d'un régime différent que le simple dénonciateur. En particulier, le plaignant ne jouit pas de la qualité de partie du seul fait que les faits dénoncés le concernent personnellement (PIERRE MOOR/ETIENNE POLTIER, op. cit., p.616-617).

5.5 Toutefois, selon la jurisprudence, le dénonciateur (ou le plaignant) qui dépose une dénonciation auprès d'une autorité de surveillance ou qui requiert l'ouverture d'une procédure de surveillance contre un tiers acquiert la qualité de partie s'il remplit les conditions prévues à l'art. 48 al. 1 let. b et c PA (ATF 139 II 279 ; arrêts du TAF A-1672/2016 du 25 octobre 2016 consid. 4.2 et A-5664/2014 du 18 novembre 2015 consid. 8.5.1). Le fait d'être particulièrement touché par la décision ou l'acte de l'autorité de surveillance ne suffit pas ; encore faut-il démontrer l'existence d'un intérêt digne de protection à l'annulation de l'acte attaqué (ATF 139 II 279 consid. 2.3). L'intérêt digne de protection consiste dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant (ATF 133 V 239 consid. 6.2, ATF 133 II 468 consid. 1, ATF 131 V 298 consid. 3). Le dénonciateur doit ainsi tirer un avantage pratique d'une éventuelle intervention de l'autorité de surveillance, cas échéant de l'annulation ou de la modification de l'acte contesté, c'est-à-dire que sa situation doit pouvoir être influencée de manière pertinente par l'issue de la procédure. La question de savoir si un dénonciateur remplit ces conditions doit faire l'objet d'un examen au cas par cas. Il n'existe pas de délimitation stricte du point de vue de la logique juridique, mais seulement une délimitation pratique raisonnable par rapport au recours populaire ou à la simple plainte/dénonciation de surveillance, qui ne confère pas au dénonciateur la qualité de partie. Sont notamment déterminants, d'une part, la possibilité pour l'intéressé d'obtenir le résultat escompté par une autre voie – par exemple civile ou pénale – et, d'autre part, le souci de ne pas compliquer outre mesure l'activité administrative (cf. sur l'ensemble ATF 139 II 279

consid. 2.3 ; arrêt du TF 2C_959/2014 du 24 avril 2015 consid. 3.1 ; arrêts du TAF A 3434/2015 du 15 décembre 2015 consid. 1.2.1 et A-5664/2014 du 18 novembre 2015 consid. 8.5.1).

5.6 En l'espèce, le recourant s'est adressé à l'autorité inférieure par courriers des 18 mars et 30 juin 2020. Il ne fait pas de doute que le premier de ces courriers est constitutif d'une dénonciation et que les droits du recourant ne sont pas concernés. En effet, le recourant, représenté par un mandataire professionnel, a lui-même qualifié ce courrier de dénonciation ("Anzeige und Aufsichtsbeschwerde"). Il s'est adressé à l'autorité inférieure en sa qualité d'autorité de surveillance du domaine des EPF (art. 25 al. 4 de la loi sur les EPF). Encore dans son recours du 1er février 2022, il reproche à l'autorité inférieure de ne pas être intervenue en cette qualité ("als Aufsichtsinstanz"). En outre, le recourant dénonce, dans ce premier courrier, d'une part le comportement d'entreprises tierces avec lesquelles il n'a, lui, aucun lien, ainsi que la prétendue complaisance – voir le concours – de l'EPFL face à cette situation. D'autre part, il y dénonce l'inaction de l'Ombudsman qu'il avait lui-même averti de cette situation dans ses signalements des 28 mai 2018 et 17 janvier 2019. Ainsi, les intérêts personnels du recourant n'étaient nullement en jeu et d'éventuelles sanctions, au demeurant non précisées par ce dernier, qui auraient pu être prises par l'autorité de surveillance – à supposer que celle-ci soit compétente pour ce faire, ce qu'elle conteste – n'étaient pas de nature à améliorer la situation juridique ou factuelle du recourant.

Dans son courrier du 30 juin 2020, le recourant se plaint cette fois-ci de faits qui le concernent directement, puisqu'il prétend avoir été licencié par son employeur en guise de rétorsion à ses dénonciations. Il fera ensuite valoir que l'EPFL menace de le licencier à nouveau en guise de représailles, de sorte qu'il a besoin d'une protection. Toutefois, le recourant, pourtant représenté par un mandataire professionnel, n'a jamais expliqué en quoi devrait consister cette protection. En particulier, il n'a sollicité, là encore, aucune mesure concrète auprès de l'autorité inférieure. Il ne le fait pas davantage devant le Tribunal de céans, puisqu'il conclut dans son recours à ce qu'il soit ordonné à l'autorité inférieure de procéder à des investigations puis de prendre ensuite les mesures qu'elle jugera nécessaire et de sanctionner de manière appropriée les personnes responsables des comportements dénoncés. Par conséquent, on voit mal de quel droit le recourant entend se prévaloir devant l'autorité de surveillance et, plus généralement, quel intérêt concret, personnel et direct il faudrait lui reconnaître à une intervention de celle-ci. Le recourant semble vouloir fonder son droit à l'intervention de l'autorité inférieure sur la base

de l'art. 22*a* al. 5 LPers qui dispose que "nul ne doit subir un désavantage sur le plan professionnel pour avoir, de bonne foi, dénoncé une infraction ou annoncé une irrégularité ou pour avoir déposé comme témoin" ainsi que des art. 3 al. 2 et 3*a* al. 5 de la Directives relatives au service d'ombudsman du Conseil des EPF qui ont en substance la même teneur. Or, ces dispositions s'adressent à l'employeur du recourant, soit à l'EPFL, et non pas à l'autorité de surveillance, qui n'est par conséquent pas débitrice de l'obligation énoncée, laquelle est, au demeurant, une obligation d'abstention. En outre et surtout, on voit mal comment l'autorité de surveillance pourrait assurer au recourant la protection consacrée par l'art. 22*a* al. 5 LPers. A cet égard, le recourant fait valoir qu'il ne pourra être protégé contre un futur licenciement qu'une fois que l'autorité de surveillance aura établi que le licenciement du 10 septembre 2018 était constitutif d'un congé-représailles, le TAF n'ayant pas tranché cette question dans son arrêt du 5 août 2021. Or, on ne voit pas en quoi le fait que l'autorité inférieure qualifie ledit licenciement, déjà annulé par le TAF, de congé-représailles, protégerait le recourant d'un futur licenciement. En effet, il est évident qu'une telle qualification n'interdirait pas à l'EPFL de licencier le recourant dans le futur, de même que, plus généralement, l'autorité de surveillance ne saurait émettre une telle injonction à l'employeur. Ainsi, si l'EPFL licenciait à nouveau le recourant – ce qui a manifestement été fait le 22 mars 2022 – la question, en cas de contestation, consistera à examiner si ledit licenciement repose sur des motifs objectifs suffisants au sens de la loi, question indépendante de savoir si le licenciement antérieur du 10 septembre 2018, déjà annulé, était constitutif d'un congé-représailles ou non. En outre, si l'autorité compétente saisie d'un recours contre un futur licenciement – respectivement contre le licenciement du 22 mars 2022 intervenu en cours de procédure – devait estimer, pour une raison quelconque, qu'il faille préjudiciellement déterminer si le licenciement du 10 septembre 2018 était un congé-vengeance, elle serait libre de mener les investigations nécessaires à cette fin. Elle ne serait au demeurant pas liée par l'appréciation et la qualification qu'aurait pu en faire préalablement l'autorité de surveillance, laquelle n'a aucune compétence en ce domaine.

On précisera enfin que l'allégation du recourant selon laquelle, au regard de la gravité et de la répétition des faits dénoncés, l'autorité de surveillance avait le devoir d'investiguer plus en avant, ne lui est d'aucun secours. En effet, même si, dans le cas d'espèce, l'autorité de surveillance avait, par hypothèse, le devoir d'investiguer et d'exercer ses prérogatives en matière de surveillance, cela ne signifierait pas que, corollairement, le recourant aurait un droit à cette intervention et que la qualité de partie devrait lui être

reconnue. Au contraire, comme déjà mentionné, le dénonciateur ne jouit pas de la qualité de partie (consid. 5.1- 5.4). La procédure de dénonciation est subsidiaire en ce sens que le recourant ne peut y acquérir exceptionnellement cette qualité que si, notamment, il ne peut obtenir satisfaction par les moyens de droit ordinaires (consid. 5.5). Or, le recourant souhaite se protéger des effets d'un licenciement. Il est évident que les moyens de droit ordinaires lui assurent cette protection en lui permettant de recourir, cas échéant, contre une éventuelle décision de résiliation auprès de la commission de recours des EPF puis auprès du TAF (art. 37 al. 3 loi sur les EPF, art. 33 let. f LTAF ; parmi d'autres : arrêt du TAF A-5703/2018 du 24 mai 2019 consid. 1.2). La loi prévoit en outre expressément que si l'employé a été victime d'un congé-représailles, il a en principe le droit d'être réintégré (art. 34*c* al.1 let. a LPers). En interjetant recours contre la décision de licenciement du 22 mars 2022 intervenue en cours de procédure, le recourant a d'ailleurs précisément fait usage des moyens de droit ordinaires que la loi met à sa disposition. C'est dès lors dans ce cadre et seulement celui-ci que le recourant pourra tenter de faire valoir que le congé n'est pas conforme à la loi.

5.7 Le recourant prétend encore que, puisqu'il a formulé des requêtes de preuve auprès de l'autorité inférieure, l'acte par lequel celle-ci renonce à investiguer plus avant constitue un refus d'y donner suite et affecte ainsi ses droits, en particulier son droit à la preuve garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale (RS 101). Par conséquent, l'acte en question devrait être qualifié de décision.

Le recourant ne saurait être suivi. Pour disposer du droit d'être entendu en général et du droit à la preuve en particulier, il faut jouir de la qualité de partie. Or, le recourant doit être qualifié de dénonciateur, lequel ne jouit pas de la qualité de partie ni des droits y relatifs. Les droits du recourant ne sont aucunement affectés par l'acte attaqué et il ne peut davantage fonder sa qualité de partie sur l'existence d'un intérêt digne de protection à ce que l'autorité de surveillance intervienne. Dès lors qu'il ne jouissait pas de la qualité de partie, le recourant ne disposait pas du droit à la preuve, de sorte que le refus de l'autorité inférieure de donner suite à ses requêtes en la matière n'affecte aucunement sa situation juridique.

Bien que le recourant ne soit pas toujours très clair, il semble vouloir tirer ce droit à la preuve de la qualité de partie qu'il avait dans la procédure en licenciement qui était pendante par-devant la CRIEPF à cette époque. En effet, dans sa dénonciation du 18 mars 2020, le recourant indique, sans autre explication, vouloir préserver son droit d'être entendu dans la

perspective notamment de la procédure de recours pendante devant la CRIEPF. Dans son recours du 1er février 2022, il nie certes avoir jamais voulu fonder son droit d'être entendu sur la procédure parallèle en licenciement mais, pourtant, il reproche à l'autorité inférieure d'avoir rejeté ses requêtes de preuve alors même qu'elle avait connaissance de l'existence de cette procédure. L'argumentaire du recourant apparaît ainsi contradictoire. Quoiqu'il en soit, il est évident que le droit d'être entendu que le recourant pouvait déduire de sa qualité de partie à la procédure de licenciement par-devant la CRIEPF ne pouvait s'exercer ipso facto dans la procédure de surveillance par-devant le Conseil des EPF. Ainsi, c'était à la CRIEPF, qui assumait la direction de la procédure, qu'il revenait de se prononcer sur les requêtes de preuve formulées par le recourant, étant à préciser que les accès et documents qu'il revendiquait n'étaient pas en possession de l'autorité inférieure et qu'il y avait donc lieu, en cas d'admission de la requête, d'ordonner leur production. A titre superfétatoire, on observera qu'au moment où l'autorité inférieure a rendu l'acte attaqué, la procédure en licenciement était déjà terminée, de sorte que l'intérêt du recourant eût en tout état de cause disparu en cours de procédure.

Enfin, pour être complet, on observera que l'accès à certains documents, informatiques notamment, a été requis par le recourant à titre de moyens de preuve exclusivement, et non à titre de conclusions indépendantes. Par conséquent, c'est à juste titre que l'autorité inférieure, déniant la qualité de partie au recourant, n'y a pas donné suite, respectivement qu'elle n'a pas rendu une décision – cas échéant une décision d'incompétence – mais qu'elle s'est limitée à l'informer qu'il ne disposait en réalité pas des droits qu'il prétendait exercer, ne rendant ainsi aucun acte attaquable.

6.

Il résulte de ce qui précède que le recourant avait le statut de dénonciateur devant l'autorité inférieure. Sa situation juridique n'est aucunement affectée par l'acte attaqué. En outre, il n'avait aucun intérêt digne de protection à ce que l'autorité inférieure intervienne et qui aurait pu justifier qu'on lui reconnaisse exceptionnellement la qualité de partie. Ainsi, c'est à juste titre que l'autorité inférieure a dénié au recourant cette qualité et qu'elle n'a pas rendu de décision. L'acte attaqué ne saurait être assimilé à une décision de non-entrée en matière où d'incompétence, le recourant n'ayant jamais formulé aucune conclusion indépendante dont l'admission aurait pu satisfaire ses intérêts propres. Ainsi, faute d'acte attaquable, le présent recours est sans objet et doit être déclaré irrecevable.

7.

7.1 Conformément à l'art. 63 al. 1 PA, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe. Dans le cas présent, le recourant doit être considéré comme succombant. Les frais de procédure, par 1'000 francs, sont ainsi mis à la charge du recourant, qui en a fait l'avance.

7.2 L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 3 du règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral du 21 février 2008 (FITAF, RS 173.320.2).

7.2.1 Le recourant conclut à l'allocation de dépens, indépendamment de l'issue de la procédure, afin de couvrir les frais supplémentaires inutilement occasionnés par l'emploi prétendument injustifié de la langue française par l'autorité inférieure. Le recourant fait valoir qu'il s'est adressé en langue allemande à l'autorité inférieure, qu'ils ont correspondu ensemble durant toute la durée de "la procédure" dans cette langue, mais que, sans raison, l'autorité inférieure a rédigé l'acte attaqué du 20 décembre 2021 en français. Puisque le mandataire du recourant ne maîtrise pas bien le français, ce changement injustifié de langue a occasionné un travail supplémentaire inutile.

7.2.2 Le recourant ne saurait être suivit. Dès lors qu'il avait le statut de dénonciateur devant l'autorité inférieure et qu'il n'a jamais disposé de la qualité de partie, il ne saurait avoir droit à des dépens (consid. 5.3). En outre, puisqu'il n'avait pas le droit à ce qu'une décision soit rendue, il est indifférent de savoir dans quelle langue l'acte attaqué – qui n'est pas une décision au sens de l'art. 5 PA – a été rédigé. On observera encore que l'autorité inférieure n'a jamais laissé entendre au recourant qu'elle lui reconnaîtrait la qualité de partie. Au contraire, déjà dans son courrier du 23 octobre 2020, elle l'a informé très clairement qu'il ne jouissait pas de cette qualité et qu'en conséquence, il ne disposait pas du droit à recevoir une décision motivée, ni du droit de consulter le dossier, ni du droit à la preuve. Enfin, le recourant, pourtant représenté par un mandataire professionnel, n'a jamais formulé de conclusion dont l'admission aurait pu servir ses intérêts personnels, de sorte qu'il devait être aisé pour lui d'en déduire que la qualité de partie lui serait déniée. A titre superfétatoire, on observera que le lieu de travail du recourant se trouve en région francophone, que le français est sa langue de travail et que c'est dans cette langue qu'il a adressé ses premiers signalements à l'Ombudsman, de sorte

que le choix linguistique de l’autorité inférieure n’apparaît nullement insolite. Au vu de ce qui précède, il est évident que le recourant, qui succombe, n’a droit à aucune indemnité.

(le dispositif est porté à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est irrecevable.

2.
Les frais de procédure, d'un montant de 1'000 francs, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est prélevé sur l'avance de frais – équivalente – versée le 9 février 2022.

3.
Il n’est pas alloué de dépens.

4.
Le présent arrêt est adressé au recourant et à l'autorité inférieure.

L’indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

La présidente du collège :	Le greffier :
Claudia Pasqualetto Péquignot	Manuel Chenal

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Ce délai est réputé observé si les mémoires sont remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains de la partie recourante (art. 42 LTF).

Expédition :