



Cour I
A-6627/2016

Arrêt du 11 avril 2017

Composition

Claudia Pasqualetto Péquignot (présidente du collège),
Christine Ackermann, Jérôme Candrian, juges,
Arnaud Verdon, greffier.

Parties

A. _____,
représenté par Maître Pierre-Olivier Wellauer,
Freymond, Tschumy & Associés,
Rue du Grand-Chêne 5, case postale 6852, 1002 Lausanne,
recourant,

et

Caisse cantonale de chômage,
Division juridique,
Rue Caroline 9bis, 1014 Lausanne,
appelée en cause,

contre

Office fédéral de la police (fedpol),
Service juridique,
Nussbaumstrasse 29, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Résiliation des rapports de travail avec effet immédiat.

Faits :**A.**

A._____ (ci-après : l'employé), né le [...], a été engagé par la Confédération suisse, représentée par l'Office fédéral de la police (ci-après : fedpol ou l'employeur), comme enquêteur au sein de la Division [...], par contrat de travail de durée indéterminée du 25 février 2002. Les rapports de travail ont débuté le 1^{er} août 2002.

Le 5 mars 2003, le prénommé a été promu [cadre]. Le changement a pris effet au 1^{er} mars 2003.

Le 19 décembre 2003, l'intéressé a été nommé [cadre]. Le changement a pris effet au 1^{er} janvier 2004. Le taux d'occupation était de 100% et l'intéressé était colloqué en classe salariale 25.

B.

Par note interne et confidentielle du 24 août 2016, le chef de division [...] a informé le chef suppléant de la police judiciaire fédérale (ci-après : PJJ) de "soupçons d'abus graves et répétés au temps de travail par le collaborateur A._____".

C.

Lors de son audition du 6 septembre 2016, l'employé a en substance été informé qu'il ressortait de très nombreuses non-concordances entre ses heures de timbrage de la pause de midi et ses présences au travail, que fedpol devait procéder à une analyse détaillée des données et qu'en cas de confirmation des soupçons, il s'agirait d'une violation grave de l'obligation de fidélité fondant une résiliation des rapports de travail. L'employé a en substance reconnu des erreurs mais contesté toute intention de voler une seule minute à son employeur. Au terme de cet entretien, les parties ont signé une convention suspendant les rapports de travail et autorisant l'employeur à procéder à des analyses détaillées des données de l'employé concernant son temps de travail (SAP) et les données du badge d'accès aux bâtiments de fedpol. L'employé a encore reconnu avoir signé cette convention sans qu'aucune forme de pression n'ait été exercée sur lui.

D.

Par certificat médical du 7 septembre 2016, l'employé a été mis en incapacité totale de travailler du 7 septembre jusqu'au 28 septembre 2016.

E.

Le 9 septembre 2016, l'employé a informé son employeur qu'il serait désormais représenté par un mandataire.

F.

Par pli recommandé du 16 septembre 2016, fedpol a informé l'employé que selon l'analyse des données, une somme importante d'heures de travail avait été enregistrée alors que dites heures n'avaient pas été effectuées. L'employeur a en conséquence remis à l'employé un projet de convention de résiliation à l'amiable, de même qu'un projet de décision de résiliation immédiate, des rapports de travail. Un droit d'être entendu a été imparti à l'employé jusqu'au 26 septembre 2016, étant précisé que le délai n'était pas prolongeable et qu'une audition personnelle n'était pas nécessaire.

G.

Par courrier du 26 septembre 2016, l'employé a refusé de résilier conventionnellement ses rapports de travail et a demandé un entretien afin de pouvoir se déterminer sur les résultats de la comparaison des données électroniques, expliquer les raisons de son comportement et négocier la convention de résiliation des rapports de travail.

H.

Par décision du 29 septembre 2016, fedpol a prononcé une résiliation immédiate du contrat de travail de A._____.

A l'appui de sa décision, l'employeur a notamment estimé que l'employé avait commis des actes de nature pénale à son endroit en faussant ses timbrages du 1^{er} septembre 2015 au 6 septembre 2016 (78 irrégularités ayant été formellement constatées) et ainsi violé son devoir de fidélité. Dès lors, le lien de confiance était rompu et ne permettait pas une continuation des rapports de service. Le comportement de l'employé fondait ainsi un motif de résiliation immédiate des rapports de travail au sens de l'art. 10 al. 4 de la loi fédérale du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers, RS 172.220.1).

I.

Par mémoire du 27 octobre 2016, A._____ (ci-après aussi : le requérant) a interjeté recours auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou le TAF) contre la décision de résiliation des rapports de travail du 29 septembre 2016. A titre principal, le prénommé a conclu, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision précitée, à sa réintégration et au versement du salaire jusqu'à l'expiration du délai de congé. A titre

subsidaire, le recourant a conclu au renvoi du dossier à l'autorité inférieure pour nouvelle décision. Au surplus et à titre de mesures superprovisionnelles et provisionnelles, il a conclu à sa réintégration et au versement de son salaire jusqu'à droit connu dans la présente procédure de recours.

A l'appui de son recours, l'intéressé a en substance reproché à son employeur d'avoir violé son droit d'être entendu et d'avoir violé le principe de la proportionnalité.

J.

Par ordonnance du 31 octobre 2016, le Tribunal de céans a rejeté la demande précitée de mesures superprovisionnelles.

K.

Par pli du 18 novembre 2016, fedpol a conclu au rejet des mesures provisionnelles et transmis au Tribunal une copie du courrier de la caisse cantonale de chômage informant fedpol de la subrogation de dite caisse dans les droits de A._____.

L.

Par décision incidente du 23 novembre 2016, le Tribunal de céans a rejeté la demande de mesures provisionnelles du recourant et a invité ce dernier à produire, au plus tard lors du dépôt de ses observations finales, des déclarations écrites des témoins dont le recourant avait requis l'audition par le Tribunal.

M.

Par pli du 5 janvier 2017, la caisse cantonale de chômage a introduit une requête en intervention auprès du Tribunal de céans.

N.

Le 9 février 2017, l'autorité inférieure a déposé sa réponse au recours, concluant au rejet de celui-ci.

O.

Le recourant a produit ses observations finales le 13 mars 2017. Aucune déclaration de témoins n'a été jointe à dites observations finales.

La caisse cantonale de chômage [...] a renoncé à produire des observations finales par acte du 15 mars 2017.

P.

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

Droit :**1.**

1.1 La procédure de recours est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), pour autant que la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) n'en dispose autrement (art. 37 LTAF). Le Tribunal examine d'office et librement sa compétence (art. 7 PA), ainsi que la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

1.2 Sous réserve de l'exception prévue à l'art. 32 al. 1 let. c LTAF, qui n'est pas réalisée ici, le Tribunal administratif fédéral est compétent, en vertu de l'art. 36 al. 1 LPers, pour connaître des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par l'employeur fédéral. En l'espèce, l'acte attaqué du 8 novembre 2012, rendu par l'employeur du recourant, satisfait aux conditions prévalant à la reconnaissance d'une décision au sens de l'art. 5 PA, de sorte que le présent Tribunal est compétent pour connaître de la contestation portée devant lui.

1.3 Le recourant a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure. Etant le destinataire de la décision de résiliation, il est particulièrement atteint et a un intérêt digne de protection à requérir son annulation ou sa modification (art. 48 al. 1 PA). Il a donc qualité pour recourir.

1.4 Présenté dans le délai (art. 50 al. 1 PA) et les formes (art. 52 al. 1 PA) prévus par la loi, le recours est ainsi recevable, de sorte qu'il convient d'entrer en matière.

1.5

1.5.1 S'agissant de la qualité de partie de la caisse cantonale de chômage, il y a lieu de souligner ce qui suit. L'intervention n'est pas expressément prévue par la procédure administrative fédérale. Elle est cependant reconnue par la pratique. L'intervention permet à des tiers dont l'intérêt est touché par une décision, d'être intégrés dans une procédure et d'y participer. L'intervention dans l'échange d'écritures (cf. art. 57 al. 1 PA) permet d'étendre l'autorité de chose jugée de l'arrêt au tiers intervenant, si bien que dans un procès ultérieur dirigé contre celui-ci, il devra se laisser

opposer ledit arrêt. Les tiers intervenants doivent être suffisamment touchés par l'issue de la procédure, que ce soit d'un point de vue juridique ou de fait, sans qu'il ne soit (toutefois) exigé une implication aussi intense que s'ils intervenaient formellement en tant que partie adverse. L'intervention donne le droit d'être préalablement entendu avant qu'une décision négative ne soit rendue ; elle découle par conséquent également du droit d'être entendu. Le tiers intervenant doit se trouver dans une relation particulièrement étroite avec l'objet de la procédure (cf. ATF 135 II 384 consid. 1.2.1 ; arrêt du TF 2C_687/2016 consid. 2.1 et réf. cit. ; VERA MARANTELLI/SAID HUBER, in : Waldmann/Weissenberger [éd.], Praxis-kommentar zum VwVG, 2^{ème} éd. 2016, art. 6 PA n° 61 s p. 126 s).

1.5.2 En opérant le versement de l'indemnité de chômage au sens de l'art. 29 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI, RS 837.0), la caisse se subroge à l'assuré dans tous ses droits envers l'employeur, y compris le privilège légal, jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière versée (cf. art. 29 al. 2 LACI). Elle devra en principe entreprendre les démarches nécessaires pour recouvrer la créance qui a fait l'objet de la cession légale.

1.5.3 En l'espèce, la caisse cantonale de chômage [...] a introduit une requête en intervention par pli du 5 janvier 2017 (cf. let. M supra) s'agissant des indemnités chômage versées au recourant du 4 octobre 2016 jusqu'au 31 décembre 2016 pour un montant de 18'586.75 francs. Dite caisse avait déjà informé l'autorité inférieure par pli du 8 novembre 2016 qu'elle versait les indemnités chômage du recourant en application de l'art. 29 LACI et qu'elle se subrogeait, de par la loi, au recourant dans tous ses droits. La caisse cantonale de chômage se trouve ainsi dans une relation particulièrement étroite avec l'objet de la procédure et sa qualité de partie, en tant qu'elle porte sur les indemnités chômage versées au recourant du 4 octobre 2016 jusqu'au 31 décembre 2016 pour un montant de 18'586.75 francs, doit être admise.

2.

2.1 Selon l'art. 49 PA, le Tribunal administratif fédéral contrôle les décisions qui lui sont soumises sous l'angle de la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), de la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) et de l'inopportunité (let. c). Le Tribunal fait cependant preuve d'une certaine retenue dans l'exercice de son libre pouvoir d'examen lorsque la nature des questions litigieuses qui lui sont soumises l'exige, singulièrement lorsque leur analyse

nécessite des connaissances spéciales ou encore lorsqu'il s'agit de circonstances locales que l'autorité qui a rendu la décision connaît mieux (cf. ATF 131 II 680 consid. 2.3.3 ; arrêt du TAF A-379/2016 du 8 septembre 2016 consid. 2.2). En matière de droit du personnel, le Tribunal examine avec retenue les questions ayant trait à l'appréciation des prestations des employés, à l'organisation administrative ou de problèmes liés à la collaboration au sein du service et des relations de confiance. Il ne substitue pas son propre pouvoir d'appréciation à celui de l'autorité administrative. Cette réserve n'empêche pas le Tribunal d'intervenir lorsque la décision attaquée semble objectivement inopportune (cf. ATAF 2007/34 consid. 5 ; arrêt du TAF A-3750/2016 du 7 février 2017 consid. 1.4.1 ; MOSER ET AL., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2^{ème} éd., Bâle 2013, n° 2.160).

2.2 Le Tribunal vérifie d'office les faits constatés par l'autorité inférieure (art. 12 PA), sous réserve du devoir de collaborer des parties (art. 13 PA). Le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. MOSER ET AL., *op. cit.*, n° 2.165). 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 (cf. ATF 135 I 91 consid. 2.1 ; ATAF 2014/24 consid. 2.2 et réf. cit.).

2.3 L'objet du présent litige porte sur la question de savoir si l'autorité inférieure avait de justes motifs pour résilier les rapports de travail avec effet immédiat le 29 septembre 2016. Dans un premier temps, le Tribunal présentera le cadre juridique régissant la résiliation immédiate des rapports de travail (cf. consid. 4 infra). Puis, il examinera à l'aune de ce cadre si l'autorité inférieure était fondée à résilier avec effet immédiat les rapports de travail du recourant (cf. consid. 5 infra) et dans le respect du principe de la proportionnalité (cf. consid. 6 infra).

3.

Au préalable, le Tribunal relève que le recourant a invoqué une violation de son droit d'être entendu.

3.1

3.1.1 Vu la nature formelle de la garantie constitutionnelle du droit d'être entendu, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond, ce

moyen doit être examiné en premier lieu (cf. WALDMANN/BICKEL, in : Waldmann/Weissenberg, op. cit., art. 29 n° 28 ss p. 630 et n° 106 ss p. 658).

3.1.2 Le droit d'être entendu est inscrit à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33 (droit d'être entendu stricto sensu) et l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée). L'art. 30 al. 1 PA prévoit en particulier que l'autorité entend les parties avant qu'une décision ne soit prise touchant leur situation juridique, soit le droit d'exposer leurs arguments de droit, de fait ou d'opportunité, de répondre aux objections de l'autorité et de se déterminer sur les autres éléments du dossier (cf. ATF 135 I 279 consid. 2.3 ; 132 II 485 consid. 3 ; ATAF 2010/53 consid. 13.1 ; voir également THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n° 1528 p. 509).

3.1.3 Le fait que l'octroi du droit d'être entendu ait pu être déterminant pour l'examen matériel de la cause, soit que l'autorité ait pu être amenée de ce fait à une appréciation différente des faits pertinents, ne joue pas de rôle (cf. ATF 137 I 195 consid. 2.2 ; ATAF 2007/30 consid. 5.5.1 ; 2007/27 consid. 10.1 ; voir également MOSER ET AL., op. cit., n° 3.110).

3.1.4 Dans le cadre d'une résiliation des rapports de travail, l'autorité compétente ne peut parvenir à sa décision (définitive) qu'après avoir eu connaissance de la situation d'espèce pertinente et avoir entendu la personne concernée. Le droit d'être entendu (cf. art. 29 al. 2 Cst. et art. 29 et 30 al. 1 PA) est violé lorsque le licenciement est dans les faits déjà certain et établi avant même d'entendre l'employé concerné (cf. arrêts du TF 8C_340/2014 du 15 octobre 2014 consid. 5.2, non publié à l'ATF 140 I 320 ; 8C_187/2011 du 14 septembre 2011 consid. 6.2). Afin que l'employé puisse exercer son droit d'être entendu de manière complète, il ne doit pas uniquement connaître les faits qui lui sont reprochés, mais également les conséquences auxquelles il doit s'attendre (cf. arrêts du TF 8C_258/2014 du 15 décembre 2014 consid. 7.2.4 ; 8C_158/2009 du 2 septembre 2009 consid. 5.2, non publié à l'ATF 136 I 39 ; arrêt du TAF A-427/2013 du 21 novembre 2013 consid. 6.2.2). Pour ce faire, un projet de décision contenant les motifs de licenciement et mettant ainsi la résiliation en perspective est généralement remis à l'employé. Cela étant, il est dans la nature des choses qu'à ce moment, l'employeur ait en principe déjà l'intention de dissoudre les rapports de travail. Dans le cas contraire, il n'y aurait en effet aucun motif d'entendre l'employé. Il ne peut pas non plus

être évité que l'employeur maintienne le plus souvent son avis initial, qui résulte lui-même des éléments qu'il a pu rassembler pour établir son projet de décision. Il est néanmoins essentiel que la décision de résiliation des rapports de travail ne soit pas déjà définitive au moment de donner la possibilité à l'employé d'exercer son droit d'être entendu et, partant, qu'il ne soit pas exclu que l'employeur revienne sur son projet (cf. arrêt du TAF A-6277/2014 du 16 juin 2015 consid. 7.2.1). Cela suppose une attention particulière de l'employeur à l'égard de son agent.

3.2

3.2.1 Selon le recourant, en substance, l'autorité inférieure aurait violé son droit d'être entendu en refusant tout entretien avec lui et avec son mandataire après son audition du 6 septembre 2016 (cf. recours ch. III A. p. 10 s ; observations finales ch. I A. p. 2).

3.2.2 Selon fedpol, en substance également, une fois les résultats de l'examen des données électroniques du recourant reçus, dite autorité les avait communiqués à son employé et imparti un délai – non prolongeable – pour se prononcer tout en lui transmettant un projet de convention de résiliation à l'amiable des relations de travail, de même qu'un projet de décision de résiliation immédiate dans la mesure où le recourant refuserait la convention. Or le recourant s'était borné à demander un entretien, mais ne s'était pas déterminé sur les faits reprochés (cf. réponse ch. 1 à 10 p. 2 s). En conséquence, aucune violation du droit d'être entendu ne devait être retenue.

3.3 La procédure de recours régie par la PA est en principe écrite (cf. arrêt du Tribunal fédéral [TF] 1C_136/2015 du 20 août 2015 consid. 2.2). De jurisprudence constante, le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. ne donne pas le droit d'obtenir une audition (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1). L'audition personnelle ou de témoins n'est dès lors prévue qu'à titre subsidiaire en procédure administrative (art. 14 al. 1 PA ; voir également ATF 130 II 169 consid. 2.3.3 et 2.3.4). Aussi, ce n'est que dans des circonstances tout à fait exceptionnelles et pour autant qu'une telle mesure soit indispensable à l'établissement des faits qu'il est procédé à semblable audition (cf. ATF 130 II 169 consid. 2.3.4).

3.4

3.4.1 Le recourant ne conteste pas avoir eu la possibilité de faire valoir ses arguments par écrit tant sur le projet de décision de résiliation immédiate des rapports de travail que sur la convention de résiliation à l'amiable. De même, il ne conteste pas avoir pris connaissance des faits qui lui étaient reprochés – et qu'il avait lui-même reconnus dans le principe (le projet de décision précisant le nombre des violations reprochées) – lors de son audition du 6 septembre 2016 et que la décision à venir s'orientait vers un licenciement immédiat, ce qui ressort d'ailleurs de la notice d'entretien du 6 septembre 2016 et du pli de l'employeur du 16 septembre 2016. Etant rappelé qu'en matière de rapports de travail de droit public, des occasions relativement informelles de s'exprimer avant le licenciement peuvent remplir les exigences du droit constitutionnel d'être entendu, pour autant que la personne concernée ait compris qu'une telle mesure pouvait entrer en ligne de compte à son encontre (cf. arrêt du TF 8C_243/2015 du 17 mars 2016 consid. 5.5), il y a déjà lieu ici de rejeter le grief d'une violation du droit d'être entendu.

3.4.2 En demandant une audition personnelle le dernier jour du délai afin de se prononcer oralement sur les griefs de son employeur et sur les faits retenus à son endroit, le recourant ne s'est certes pas exprimé sur le fond. Toutefois, ceci résulte du fait du recourant – ou de son mandataire – mais en aucun cas de l'employeur. L'employeur avait en effet clairement indiqué dans son pli du 16 septembre 2016 qu'une audition personnelle du recourant n'était pas nécessaire et que le délai pour exercer son droit d'être entendu ne serait pas prolongeable. Dans ce contexte, il appartenait au recourant de supporter le risque de ne pas se prononcer au fond – tant sur les projets de décision de résiliation immédiate que de convention de résiliation à l'amiable – par écrit. Au surplus, l'intéressé n'a pas motivé en quoi une audition personnelle était à ce point nécessaire qu'une prise de position écrite dans le délai imparti n'entraîne pas en considération. Ce d'autant plus que, s'agissant d'une décision de résiliation immédiate des rapports de travail, l'employeur est contraint d'agir avec célérité dans la mesure où s'il tarde à agir, il laisse penser qu'une continuation des rapports de travail jusqu'à l'échéance du délai de congé est possible (cf. arrêts du TF 4A_559/2016 du 18 janvier 2017 consid. 4.1 ; 4A_251/2015 du 6 janvier 2016 consid. 3.2.2). Si le délai jurisprudentiel de quelques jours du droit privé n'est certes pas applicable aux relations de droit public, notamment afin de respecter le droit d'être entendu de l'employé et pour prendre en considération les contraintes du processus décisionnel de l'administration, force est de constater que l'employeur de droit public n'est

pas libéré de l'obligation de diligence (cf. ATF 138 I 113 consid. 6.5 ; arrêt du TF 8C_422/2013 du 9 avril 2014 consid. 9.2 ; 8C_141/2011 du 9 mars 2012 consid. 5.5 ; RÉMY WYLER/BORIS HEINZER, Droit du travail, 3^{ème} éd., 2014, p. 593). Or en l'espèce, les agissements du recourant ont été dénoncés au chef suppléant de la PJF par note interne du 24 août 2016 (cf. dossier fedpol p. 98 ss). Le 6 septembre 2016 l'employé était auditionné par son supérieur et le chef suppléant de la PJF (cf. dossier fedpol p. 104 s), audition au terme de laquelle l'employé a signé une convention de suspension des relations de travail (cf. dossier fedpol p. 102 s), le temps de procéder aux analyses des données électroniques (SAP et LEGIC). Le 14 septembre 2016, l'employeur a reçu les résultats de l'analyse et le 16 septembre 2016 l'employeur a accordé à l'employé un délai jusqu'au 26 septembre 2016 pour se prononcer par écrit. Ce délai était adéquat s'agissant de l'exercice du droit d'être entendu tant pour permettre au recourant de s'exprimer par écrit que pour respecter le devoir de diligence de l'employeur.

3.4.3 Il ne saurait non plus être reproché à l'autorité inférieure d'avoir proposé une convention de résiliation des rapports de travail à l'amiable en même temps que la transmission du projet de décision de résiliation immédiate. En effet, le raisonnement s'agissant de l'intention de l'employeur quant à la résiliation immédiate des rapports de travail et de l'exercice du droit d'être entendu (cf. consid. 3.1.4 supra) s'applique mutatis mutandis au projet de convention de résiliation à l'amiable.

3.5 Au vu de ce qui précède, le choix du recourant – ou de son mandataire – d'insister pour obtenir une audition personnelle sans motiver en quoi il ne lui était pas possible de s'exprimer par écrit dans le délai imparti ne saurait être opposé à l'employeur. A tout le moins, il ne saurait être reproché à l'employeur d'avoir violé le droit d'être entendu de son employé.

Il y a donc lieu d'écarter le grief d'une violation du droit d'être entendu.

4.

Aux termes de l'art. 10 al. 4 LPers, les parties peuvent, pour de justes motifs, résilier avec effet immédiat les contrats de durée déterminée et les contrats de durée indéterminée.

4.1 La LPers ne définit pas la notion de justes motifs figurant à son art. 10 al. 4 LPers. Les justes motifs prévus par la LPers sont cependant les mêmes que ceux du droit privé du travail, raison pour laquelle, dans

l'examen de la question de savoir si la résiliation immédiate est justifiée, le Tribunal peut se fonder sur la pratique civile en lien avec l'art. 337 CO (cf. arrêts du TAF A-4312/2016 du 23 février 2017 consid. 5.1 ; A-6805/2015 du 6 mai 2016 consid. 4.1 ; A-2689/2015 du 10 novembre 2015 consid. 3.2.1 et réf. cit.).

4.2 La résiliation immédiate doit permettre de mettre fin sans délai à une situation qui n'est objectivement plus supportable. Sont considérées comme des justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO). Mesure exceptionnelle, la résiliation avec effet immédiat pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. Ainsi l'auteur du congé doit pouvoir justifier de circonstances propres à détruire la confiance qu'impliquent dans leur essence les rapports de travail, ou à l'ébranler de façon si sérieuse que la poursuite du contrat jusqu'au prochain terme de résiliation ou à l'expiration de celui-ci ne peut plus être exigée.

En effet, le contrat de confiance qui lie les parties constitue le fondement des rapports de travail inaltérés entre l'employé et l'employeur (cf. arrêt du TF 4C.431/2005 du 31 janvier 2006 consid. 2.1). Un tel lien de confiance est nécessaire au bon accomplissement du travail. Il est évident que l'importance de la confiance mutuelle s'accroît à mesure que les responsabilités augmentent, respectivement que la position de l'employé dans l'entreprise évolue, ou encore lorsque la nature des tâches confiées ou le degré d'indépendance prend de l'ampleur (cf. ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; arrêt du TAF A-2689/2015 précité consid. 3.2.2). Un manquement particulièrement grave doit pouvoir être reproché à l'une des parties et doit en outre avoir conduit objectivement à la destruction du lien de confiance mutuel. Il ne suffit donc pas que la continuation du contrat soit simplement insupportable pour la partie qui le résilie. Bien plutôt, ce ressenti doit aussi apparaître soutenable d'un point de vue objectif et donc de nature à avoir rompu le contrat de confiance que constitue le contrat de travail (cf. ATF 129 III 380 consid. 2.1 ; WOLFGANG PORTMANN/ROGER RUDOLPH, Der Arbeitsvertrag, in : Honsell/Vogt/Wiegand [éd.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6^{ème} éd., Bâle 2015, n° 1 ss ad art. 337 CO).

4.3 L'existence de justes motifs de résiliation immédiate s'examine au cas par cas. C'est pourquoi l'employeur doit avoir pris en considération tous les éléments du cas particulier lorsqu'il prend sa décision, spécialement la position et les responsabilités du travailleur, la nature et la durée des

rapports contractuels, tout comme la nature et la gravité des manquements reprochés.

Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat ; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (cf. ATF 142 III 579 consid. 4.2 ; arrêt du TF 4A_153/2016 du 27 septembre 2016 consid. 2.1). L'avertissement ne constitue jamais le motif du licenciement, mais bien la gravité de l'acte reproché qui ne permet pas, selon les règles de la bonne foi, la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé.

La gravité est notamment appréciée au regard du fait que l'acte est intentionnel ou non ; même s'il l'est, il convient de tenir compte du fait que l'acte est dirigé contre une chose ou une personne (collaborateur ou client), de l'ampleur des dommages qu'il est de nature à créer, des antécédents de l'auteur, du risque de récurrence, ainsi que de l'éventuelle faute concomitante de l'employeur (cf. WYLER/HEINZER, op. cit., p. 572). La preuve doit être apportée que, subjectivement, l'incident en question a gravement perturbé ou détruit le rapport de confiance et qu'il est si lourd que la continuation des rapports de travail n'est objectivement plus tolérable. Cette gravité peut être absolue ou relative. Elle est absolue lorsqu'elle résulte d'un acte isolé. A l'inverse, elle est relative lorsqu'elle résulte du fait que le travailleur persiste à violer ses obligations contractuelles ; la gravité requise ne résulte ainsi pas de l'acte lui-même, mais de la réitération des manquements (cf. ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; 130 II 213 consid. 3.2 ; arrêt du TF 4A_397/2014 du 17 décembre 2014 consid. 3.1 ; arrêt du TAF A-2689/2015 précité consid. 3.2.1 et réf. cit. ; WYLER/HEINZER, op. cit., p. 572).

Si le comportement reproché n'a pas d'incidence directe sur les prestations de l'employé, la gravité du manquement reproché ne sera admise qu'avec retenue (cf. ATF 130 III 28 consid. 4.1, ATF 129 III 380 consid. 3.1 ; arrêt du TAF A-2689/2015 précité consid. 3.2.3 et réf. cit. ; PORTMANN/RUDOLPH, op. cit., n° 4 ad art. 337 CO).

4.4

4.4.1 Parmi ses obligations professionnelles les plus importantes, l'employé doit exécuter le travail qui lui est confié avec soin, fidèlement et dans l'intérêt de l'employeur. Elle se traduit par le devoir général de diligence et de fidélité, à la base du contrat de confiance liant les parties

(cf. THOMAS GEISER/ROLAND MÜLLER, *Arbeitsrecht in der Schweiz*, 3^{ème} éd., Berne 2015, n° 348 ss p. 136 ss).

Ce devoir général de diligence et de fidélité des employés de la Confédération est réglé à l'art. 20 al. 1 LPers. En vertu de cette disposition, l'employé est tenu d'exécuter avec soin le travail qui lui est confié et de défendre les intérêts légitimes de la Confédération et de son employeur. Le devoir de fidélité et de sauvegarde des intérêts se rapporte en première ligne à l'obligation principale de l'employé, à savoir aux prestations de travail qu'il doit fournir. Ainsi, l'employé a l'obligation d'accomplir son travail fidèlement et consciencieusement, mais également d'éviter et d'annoncer les risques ou de veiller sur les affaires confiées. En particulier, il viole son devoir de fidélité et de sauvegarde des intérêts lorsqu'il n'observe pas les règles de droit, les accords contractuels, les directives ou les instructions données (cf. PETER HELBLING, in : *Bundespersönalgesetz [BPG]*, Portmann/Uhlmann [éd.], Berne 2013, n° 41 ad art. 20 LPers).

A la différence de l'art. 321a al. 1 CO, le devoir de fidélité issu de la LPers contient une "double obligation de loyauté" (doppelte Loyalitätsverpflichtung), dans la mesure où l'employé soumis à la LPers ne se doit pas uniquement de sauvegarder les intérêts publics et d'être loyal envers son employeur (devoir de confiance particulier), mais également – en tant que citoyen – envers l'Etat (devoir de confiance général ; cf. HELBLING, op. cit., n° 50 ad art. 20 LPers).

4.4.2 S'agissant plus spécifiquement du devoir de fidélité des agents de police, le Tribunal fédéral a déjà précisé que leur comportement pendant et en dehors du service était tenu à de hautes exigences parce qu'ils incarnent la force publique de manière plus accrue que les autres employés de l'administration. En tant que représentants de l'état chargés de faire respecter la sécurité et l'ordre publics, ils ne sont en aucun cas autorisés à enfreindre les lois qu'ils protègent et qu'ils s'imposent de respecter (cf. arrêt du TF 8C_146/2014 du 26 juin 2014 consid. 5.5 ; voir également les arrêts du TAF A-5420/2015 du 11 décembre 2015 consid. 3.3.3 ; A-4464/2015 du 23 novembre 2015 consid. 3.4.2 et A-4586/2014 du 26 mars 2015 consid. 3.4.3.1 non publié dans l'ATAF 2015/21).

4.5 Tant l'employeur privé que l'employeur public bénéficie d'un pouvoir d'appréciation important dans l'examen de l'existence d'un juste motif de résiliation immédiate. Le principe de la proportionnalité (cf. art. 5 al. 2 Cst.) doit toutefois être respecté, de sorte que l'employeur opte pour la mesure

la plus adaptée, respectivement celle qui est suffisante. La résiliation immédiate constitue la mesure la plus sévère que l'employeur peut prononcer, si bien qu'elle doit être l'exception (*ultima ratio*) et, ainsi, faire l'objet d'une utilisation restrictive (cf. notamment ATF 140 I 257 consid. 6.3 ; 130 III 28 consid. 4.1 ; arrêt du TAF A-4586/2014 précité consid. 3.2).

La charge de la preuve de l'existence d'un juste motif au sens de l'art. 10 al. 4 LPers incombe à la personne qui s'en prévaut soit, au cas d'espèce, à l'autorité inférieure (cf. art. 8 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 [CC RS 210] ; ATF 130 III 213 consid. 3.2 ; WYLER/HEINZER, op. cit., p. 571).

5.

En l'espèce, il sied dans un premier temps d'examiner si l'autorité inférieure a estimé à raison que le comportement du recourant constituait un juste motif fondant une résiliation immédiate des rapports de travail.

5.1

5.1.1 Dans son pourvoi, le recourant ne conteste pas que ses agissements constituaient un juste motif fondant une résiliation immédiate des rapports de travail. Il invoque uniquement une violation du principe de la proportionnalité.

5.1.2 L'autorité inférieure, en substance, a estimé que les 78 différences notables entre les heures de travail timbrées (soit celles apparaissant dans le SAP) et les données d'accès aux bâtiments de fedpol à [...] constituent des actes de nature pénale à son endroit et une violation par l'employé de son devoir de fidélité. Par ses agissements, le recourant aurait ainsi détruit le lien de confiance entre l'employeur et l'employé, fondant une résiliation des rapports de travail avec effet immédiat.

5.2

5.2.1 Dans un premier temps, le Tribunal constate que le recourant ne conteste ni les faits reprochés ni l'existence d'un juste motif au sens des art. 10 al. 4 LPers et 337 CO.

5.2.2 Les différences entre les heures de travail timbrées et les heures d'accès au bâtiment de fedpol sont démontrées par l'employeur et reconnues par le recourant (cf. recours ch. 31 p. 8). En effet, il a reconnu avoir agi intentionnellement et les 78 faux-timbrages recensés – dont il y a

lieu de préciser qu'il est possible qu'il y en ait eu plus dans la mesure où l'employeur a laissé le bénéfice du doute à son employé sur de nombreux timbrages litigieux – se sont étalés sur une période d'une année (au minimum, les données électroniques n'étant pas conservées au-delà d'une année). Il ne s'agit donc pas d'un acte unique et isolé, mais bel et bien d'une répétition très régulière d'agissements frauduleux. Si la nature pénale desdits agissements peut se poser, force est de constater qu'il n'appartient pas au Tribunal de céans de qualifier pénalement les actes du recourant dans le cadre d'une procédure administrative. A tout le moins, il se doit d'être constaté qu'ils sont de nature à rompre le lien de confiance entre l'employeur et l'employé. En effet, le fait qu'un employé donne de fausses indications sur le temps de travail constitue une faute qui, indépendamment du montant du dommage, relève d'une violation du devoir de fidélité. Dans ces circonstances, la tromperie révèle un manque de loyauté tel que le licenciement immédiat est justifié (cf. arrêt du TF 4A_123/2007 du 31 août 2007 consid. 5.2 ; arrêt du TAF A-403/2016 du 29 août 2016 consid. 3.5 et 5 et réf. cit. ; WYLER/HEINZER, op.cit. p. 581).

5.2.3 Il y a également lieu de souligner que le recourant, de par sa profession d'agent de police et sa fonction de [cadre], soit un cadre chargé de faire respecter l'ordre juridique, avait un devoir de fidélité doublement accru envers son employeur (cf. consid. 4.4.1 et 4.4.2 supra). En sus, la sensibilité du domaine d'enquête dans lequel travaillait le recourant, [...], requiert que l'employeur puisse faire pleinement confiance à ses employés et que ces derniers soient d'une loyauté irréprochable.

5.2.4 Le recourant allègue que sa manipulation des heures de travail n'a pas eu de conséquences pour son employeur, car il ne prenait pas ses pauses d'un quart d'heure du matin et de l'après-midi et que les heures travaillées faussement annoncées étaient ainsi compensées. Cette appréciation ne saurait être suivie. L'employeur allègue, sans que l'employé le conteste, que ce dernier n'a jamais demandé à pouvoir renoncer à ses pauses régulières ou encore à pouvoir compenser de quelque manière que ce soit les pauses qui n'auraient pas été prises (ce qui n'est pas démontré, la question pouvant toutefois souffrir de rester ouverte en l'espèce). En décidant, à l'insu de son employeur, de procéder à des manipulations de la timbreuse, l'employé, indépendamment de toute notion d'un dommage, a clairement et gravement violé son devoir de loyauté envers son employeur. De plus, son comportement est d'autant plus incompréhensible que lorsque le recourant a rencontré des problèmes de santé physique et psychique entre 2009 et 2013, provoquant de très nombreuses absences (cf. dossier fedpol p. 12 à 34 et 37 à 41), son

employeur l'avait accompagné et soutenu. Le recourant lui-même avait alors refusé de réduire son temps de travail et/ou de renoncer à sa fonction de [cadre] afin de diminuer sa charge de travail et ainsi préserver sa santé (cf. dossier fedpol p. 77, 79 et 81). Enfin, après plus de 14 ans de carrière, le recourant ne pouvait ignorer l'importante confiance placée en lui par son employeur. Dès lors, rien ne peut justifier que le recourant, afin de rendre visite à ses parents malades, n'ait pas demandé à son supérieur un arrangement de son horaire de travail en lien avec la pause de mi-journée, mais ait choisi d'agir de manière déloyale envers son employeur.

5.2.5 Le recourant allègue que l'employeur a dû découvrir les agissements du recourant à la fin de l'été 2015 déjà mais a préféré laisser la situation perdurer pour pouvoir fonder un licenciement immédiat (cf. recours ch. III B. p. 13 s). Le recourant soulève ce grief sous l'angle de la proportionnalité. Toutefois, le défaut de célérité à réagir en cas d'agissements susceptibles de fonder une résiliation immédiate étant une cause d'annulation du juste motif, ce grief est traité ici. Or, le recourant n'amène aucun élément de preuve à l'appui de ses dires et, invité à déposer des témoignages écrits de deux de ses anciens collègues (cf. let. L supra), le recourant n'y a pas donné suite (cf. let. O supra). Enfin, aucun élément au dossier ne laisse penser que l'employeur avait connaissance de ses agissements avant la dénonciation du 24 août 2016 (cf. dossier fedpol p. 98). En conséquence, il y a lieu de considérer l'allégation du recourant comme étant infondée.

5.3 Au vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que l'autorité inférieure était objectivement fondée à estimer que le recourant avait, par ses agissements frauduleux, gravement violé son devoir de fidélité et en conséquence rompu le lien de confiance nécessaire pour continuer les rapports de travail, étant rappelé que le Tribunal exerce une certaine retenue sur la question (cf. consid. 2.1 supra). Il y a donc lieu de confirmer la décision querellée en tant qu'elle constate l'existence d'un juste motif fondant une résiliation immédiate des rapports de travail.

6.

Il sied dans un second temps d'examiner si la décision querellée respecte le principe de la proportionnalité (cf. consid. 4.5 supra).

6.1

6.1.1 Selon le recourant, la décision de résiliation immédiate des rapports de travail aurait dû être précédée d'un avertissement (cf. recours ch. III B. p. 12 s ; observations finales ch. I B. i.).

6.1.2 Selon l'autorité inférieure, au vu des faits reprochés, une résiliation ordinaire et le délai qu'elle implique ne serait pas compatible avec la protection de l'intérêt public et mettrait en danger la mission de la PJF. Par conséquent, la seule mesure suffisante et proportionnée était une cessation immédiate des rapports de travail du collaborateur.

6.2 La résiliation immédiate des rapports de travail est apte, d'une part, à protéger l'intérêt public à ce que fedpol puisse remplir sa mission et préserver sa crédibilité et, d'autre part, respectivement à faire cesser les agissements du recourant et faire respecter les normes de droit du personnel. La question de la nécessité d'une telle mesure pour protéger l'intérêt public précité et faire cesser les agissements du recourant est contestée par ce dernier, qui estime qu'un avertissement était nécessaire pour respecter le principe de proportionnalité. Or, vu le caractère indéniablement déloyal (voire pénal) et répété de ses actes, leur durée, de même que leur gravité et la rupture du lien de confiance en résultant, il y a lieu d'estimer que la mesure de résiliation immédiate est également nécessaire sous cet angle. En effet, s'il ne peut être exclu qu'un avertissement aurait pu avoir les effets escomptés, soit la cessation des agissements du recourant et par ricochet la préservation de l'intérêt public, force est de constater qu'une telle mesure n'était pas de nature à rétablir le lien de confiance nécessaire à la poursuite des rapports de travail. Or, le juste motif de résiliation immédiate se fonde justement sur la rupture du lien de confiance (cf. consid. 5.3 supra).

6.3 Enfin, il sied de déterminer s'il existe un rapport raisonnable entre le but d'intérêt public recherché par cette mesure et les intérêts privés en cause.

6.3.1 L'intérêt privé du recourant consiste principalement à maintenir ses rapports de travail et à percevoir son revenu. Or, cet intérêt privé légitime du recourant – de même que l'impact sur sa santé et sa personnalité – est amenuisé par le fait que le recourant a été licencié en raison de son comportement. Si sa volonté de rendre visite à ses parents malades est louable, force est de constater que le recourant n'a pas démontré qu'il n'avait aucune autre possibilité que de fausser ses timbrages ou encore que son emploi du temps professionnel et personnel ne lui laissait aucun autre choix que de commettre des agissements frauduleux et déloyaux à l'encontre de son employeur. Entre également dans l'intérêt privé du recourant ses années de service (soit un peu plus de 14 au moment de son licenciement), ses possibles difficultés de réinsertion professionnelle eu égard à son âge, ses bonnes évaluations tout au long de sa carrière au

sein de fedpol (cf. dossier fedpol notamment p. 70 à 74, 144 à 147 et 151 à 156) ou encore l'absence de mesures disciplinaires et de reproches à son endroit.

6.3.2 L'intérêt public de l'employeur consistait quant à lui principalement dans le fait de garantir le bon déroulement de ses missions, de pouvoir à cette fin s'appuyer sur des cadres fiables et dignes de confiance et de préserver sa crédibilité tant à l'extérieur qu'à l'interne. Il y a ainsi lieu de relever que le recourant, [cadre dans un domaine d'enquête sensible], n'offrait, en raison de ses agissements déloyaux, plus la garantie nécessaire de fiabilité et de confiance. Or, la probité, l'intégrité et la fiabilité des agents est une pierre angulaire de la lutte contre [...], dont il est notoire qu'elle revêt d'un intérêt public prépondérant. Enfin, en tant que [cadre], le recourant avait également un rôle d'exemple pour ses subordonnés. En manipulant ses heures de travail, le recourant a ainsi également mis en danger le fonctionnement interne de son [unité organisationnelle].

6.3.3 Il ressort de ce qui précède que l'intérêt privé du recourant ne saurait être prépondérant par rapport à l'intérêt public poursuivi par la mesure.

6.4 En conséquence, la décision querellée respecte le principe de la proportionnalité.

7.

Dès lors, l'employeur était fondé à estimer qu'il existait un juste motif et ainsi prononcer une résiliation immédiate des rapports de travail en application de l'art. 10 al. 4 LPers. De plus, l'autorité inférieure a respecté le principe de la proportionnalité. En conséquence, la décision de résiliation immédiate des rapports de travail du 29 septembre 2016 doit être confirmée.

8.

Au vu de ce qui précède, les prétentions de l'appelée en cause envers l'employeur doivent également être rejetées.

9.

9.1 Conformément à l'art. 34 al. 2 LPers, la procédure de recours en matière de litiges liés aux rapports de travail est gratuite, de sorte qu'il n'est pas perçu de frais de procédure.

9.2 Le Tribunal 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, art. 7 ss règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Les autorités fédérales et, en règle générale, les autres autorités parties n'ont pas droit aux dépens (art. 7 al. 3 FITAF). Aucune indemnité à titre de dépens ne sera allouée en l'espèce.

(dispositif à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

La conclusion III de la requête en intervention, demandant la condamnation de l'autorité inférieure au paiement immédiat de 18'586.75 francs avec intérêt à 5% dès le 4 octobre 2016 en main de l'intervenante, est rejetée.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Il n'est pas alloué de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (acte judiciaire)
- à l'appelé en cause (acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. ... ; acte judiciaire)

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

La présidente du collège :

Le greffier :

Claudia Pasqualetto Péquignot

Arnaud Verdon

Indication des voies de droit :

Les décisions du Tribunal administratif fédéral concernant les rapports de travail de droit public peuvent être contestées auprès du Tribunal fédéral, pourvu qu'il s'agisse d'une contestation pécuniaire dont la valeur litigieuse s'élève à 15'000 francs au minimum ou qui soulève une question juridique de principe (art. 85 al. 1 let. b et al. 2 LTF). S'il s'agit d'une contestation non pécuniaire, le recours n'est recevable que si celle-ci touche à la question de l'égalité des sexes (art. 83 let. g LTF). Si le recours en matière de droit public est ouvert, il doit être déposé au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, dans un délai de 30 jours dès la notification de la décision contestée (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle et doit 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 du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :