

# **BVGer A-7689/2016 vom 19. Januar 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-01-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-7689\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-7689_2016)

FR: TAF A-7689/2016 du 19 janvier 2018

IT: TAF A-7689/2016 del 19 gennaio 2018

## **Regeste**

Fin des rapports de travail

## **Erwägungen**

### **E. 6**

Le requérant conclut ensuite, en se fondant sur l'art. 34c al. 1 let. b et 2 OPers, au versement d'une indemnité de six mois de salaire au motif que la résiliation signifiée serait abusive conformément à l'art. 336 du Code suisse des obligations du 30 mars 1911 (CO, RS 220).

#### **E. 6.1**

En vertu de cette disposition, l'employeur réintègre l'employé (art. 34c al. 1 LPers), auquel cas la résiliation des rapports de travail est annulée (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-6410/2014 du 1er septembre 2015 consid. 6), respectivement, à la demande de l'employé, lui verse une indemnité correspondant en règle générale à six mois de salaire au moins et à un salaire annuel au plus (art. 34c al. 2 OPers), auquel cas la résiliation reste valide. L'art. 336 CO contient une liste de situations constitutives d'abus. Cette liste n'est pas exhaustive, mais concrétise l'interdiction générale de l'abus de droit (cf. art. 2 al. 1 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 [CC, RS 210]).

#### **E. 6.2**

Pour prétendre à cette indemnité, le requérant fait valoir : que la résiliation contrevient à l'art. 104e OPers en ce que le délai de six mois n'a pas été prolongé par l'autorité inférieure de la durée équivalente de ses empêchements sans faute durant lesquels il n'a pu bénéficier de l'assistance de son employeur ; que l'employeur n'a pas fourni les efforts nécessaires en vue de lui proposer un autre emploi raisonnablement exigible de sa part ; le calcul erroné du terme de résiliation ; ainsi que la violation du son droit d'être entendu à différents titres.

#### **E. 6.3**

Il apparaît que les différents arguments sur lesquels le requérant fonde sa prétention, et donc le caractère abusif de la résiliation, ont tous été tranchés et écartés dans les considérants qui précèdent. Le Tribunal renvoie donc intégralement aux développements opérés plus avant pour chacun des griefs du requérant et retient que le caractère abusif de la résiliation ne saurait en aucun cas être reconnu sur la base des considérations infondées ainsi soulevées. Au surplus, le Tribunal de céans retient que le caractère abusif de la présente résiliation, et en conséquence l'allocation d'une indemnité au titre de l'art. 34c al. 1 let. b et 2 LPers, ne découle d'aucun autre motif, ce dont le requérant ne se prévaut d'ailleurs pas. En effet, il ne saurait être retenu que l'autorité inférieure n'a pas fait preuve d'égards dans la signification de la résiliation, ni qu'elle n'a pas joué franc jeu en se fondant sur de faux motifs ou qu'elle a, ce faisant, porté atteinte à la personnalité de l'employé ou exercé son droit de manière

inappropriée ou en présence d'une disproportion évidente entre les intérêts en jeu (cf. ATF 136 III 513 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-4913/2016 du 26 juillet 2017 consid. 5.1.2). En particulier, il faut retenir la réorganisation intervenue au sein d'Agroscope est bien réelle, puisqu'il n'est pas apparu ni n'a été fait valoir que le poste du recourant existerait encore. Il en découle que tout parallèle avec l'arrêt du Tribunal de céans A-5665/2014 du 29 septembre 2015 est dès lors exclu. En outre, le seul fait que le recourant avait déjà un âge avancé (57 ans révolus) au moment du prononcé de résiliation de ses rapports de travail n'est pas une circonstance en elle-même suffisante pour retenir le caractère abusif de la résiliation. En référence à l'arrêt susmentionné, il n'apparaît pas en l'espèce, bien qu'il ait également travaillé dans un domaine spécialisé durant dix années de service, que la situation de dépendance du recourant soit similaire à celle d'une employée qui a oeuvré pendant vingt-huit ans au service d'un même employeur très spécialisé (cf. ég. ATF 132 III 115 consid. 5). Par ailleurs, il convient de relever que la rétribution du travail n'est pas comparable entre ces deux cas.

#### **E. 6.4**

Partant, la conclusion du recourant au versement d'une indemnité au sens de l'art. 34c al. 1 let. b et 2 LPers doit être rejetée.

#### **E. 7**

Enfin, le recourant conclut à l'allocation d'une indemnité équivalente à vingt-et-un mois de salaire fondé sur l'art. 19 al. 3 et al. 4 LPers. D'une part, il considère que l'indemnité allouée par l'autorité inférieure au titre de l'art. 19 al. 3 LPers équivalente à neuf mois de salaire est insuffisante et que les circonstances commandaient l'allocation d'une indemnité maximale d'une année de salaire. D'autre part, le recourant fait valoir que l'autorité inférieure a ignoré qu'il pouvait valablement prétendre à l'allocation d'une indemnité au sens de l'art. 19 al. 4 LPers et que la situation d'espèce justifie d'arrêter à neuf mois de salaire supplémentaires.

#### **E. 7.1**

Dans les cas où le contrat est, comme ici, résilié sans qu'il y ait faute de l'employé (cf. art. 19 al. 1 LPers), l'employeur lui verse, en vertu de l'art. 19 al. 3 LPers, une indemnité si ce dernier : travaille dans une profession où la demande est faible ou inexistante (let. a) ; est employé de longue date ou a atteint un âge déterminé (let. b). L'art. 19 al. 4 LPers arrête que les dispositions d'exécution peuvent prévoir le versement d'une indemnité à d'autres employés que ceux visés à l'art. 19 al. 3 LPers ou lorsque les rapports de travail prennent fin d'un commun accord. L'art. 78 al. 1 OPers, dans sa version en vigueur au moment de la résiliation des rapports de travail du recours, soit au 8 novembre 2016, précise que reçoivent l'indemnité visée à l'art. 19 al. 3 LPers : les employés exerçant une profession de monopole et les employés occupant une fonction très spécialisée (let. a) ; s'ils ont travaillé pendant 20 ans sans interruption dans une ou plusieurs des unités administratives au sens de l'art. 1 OPers (let. b) ; s'ils ont plus de 50 ans (let. c). L'art. 78 al. 2 OPers fixe que les indemnités visées à l'art. 19 al. 4 LPers peuvent être versées lors de la résiliation du contrat de travail : aux secrétaires d'Etat (let. a) ; aux directeurs d'office (let. b) ; aux officiers généraux (let. c) ; aux secrétaires généraux des départements (let. d) ; aux chefs de service d'information des départements (let. e) ; aux vice-chanceliers de la Confédération (let. f) ; aux collaborateurs personnels des chefs de départements (let. g) ; à d'autres cadres supérieurs, dans des cas particuliers (let. h) ; aux employés dans le contrat de travail desquels est fixée une condition d'engagement visée à l'art. 26 al. 6 OPers (let. i) ; aux employés auxquels s'applique un plan

social (let. j) ; au personnel de la DDC (let. k). Les indemnités visées à l'art. 78 al. 1 et 2 OPers peuvent également être versées lorsque la cessation des rapports de travail intervient d'un commun accord (art. 78 al. 2bis OPers). Le montant de l'indemnité correspond au moins à un salaire mensuel et au plus à un salaire annuel (art. 19 al. 5 LPers). De même, l'art. 79 al. 1 OPers (RO 2009 6417) fixe que l'indemnité visée à l'art. 78 al. 1, 2 et 2bis OPers représente au moins un salaire mensuel et au plus un salaire annuel. Lors de la fixation des indemnités, il est tenu notamment compte de l'âge de l'employeur, de sa situation professionnelle et personnelle, de la durée totale de son emploi auprès des unités administratives au sens de l'art. 1 OPers et du délai de résiliation.

## **E. 7.2**

Se pose d'abord la question de savoir si l'indemnité de l'art. 19 al. 3 et celle de l'art. 19 al. 4 LPers sont cumulables, comme le prétend le recourant, ou sont au contraire alternatives, de l'avis implicite de l'autorité inférieure. Comme souligné plus avant, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale) et ce n'est que si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations sont possibles, qu'il convient de rechercher la véritable portée de la norme. En l'espèce, l'imbrication entre les alinéas 3 et 4 de l'art. 19 LPers ne nécessite pas une telle démarche plus approfondie. En effet, il résulte du texte même de ces dispositions que l'art. 19 al. 3 LPers fixe le cas de base dans lequel une indemnité est allouée, alors que l'art. 19 al. 4 LPers a uniquement pour effet d'étendre le cercle des personnes ou des circonstances susceptibles d'entraîner le versement de celle-ci quand bien même les conditions fixées à l'art. 19 al. 3 LPers ne seraient pas réalisées. Il y a donc lieu de retenir que l'allocation d'une indemnité au titre de l'art. 19 al. 4 LPers n'est que subsidiaire à celle de l'art. 19 al. 3 LPers. C'est pourquoi, dès lors que l'allocation peut être prononcée en vertu de l'art. 19 al. 3 LPers, toute indemnité selon l'art. 19 al. 4 LPers est exclue. Le caractère clair de ces dispositions est confirmé du fait qu'il est expressément arrêté à l'art. 19 al. 5 LPers que l'indemnité - à savoir au sens de l'art. 19 LPers au sens large - ne peut dépasser l'année de salaire. Cette relation de subsidiarité entre les indemnités de ces deux différentes dispositions peut également être déduite d'un arrêt récent du Tribunal de céans (arrêt A-7441/2014 du 23 mars 2015 consid. 4.4). En l'espèce, comme l'autorité inférieure l'a bien reconnu, le recourant remplit sans conteste les conditions d'octroi de l'art. 19 al. 3 LPers. Cela étant et au vu des développements qui précèdent, un examen plus avant d'une éventuelle prétention du recourant au titre de l'art. 19 al. 4 LPers n'a pas lieu d'être ; une indemnité à ce titre n'étant pas susceptible de lui être allouée du fait qu'il remplit les conditions de l'art. 19 al. 3 LPers. Pour cette raison, le Tribunal retient déjà à ce stade que le recourant doit à tout le moins partiellement être débouté dans ses conclusions en ce que l'indemnité maximale qu'il est susceptible de se voir allouer ne saurait dépasser le plafond d'une année de salaire.

## **E. 7.3**

Le recourant conteste encore le montant de l'indemnité de l'art. 19 al. 3 LPers qu'il s'est vu allouer.

### **E. 7.3.1.1**

Le recourant fait valoir que les circonstances particulières de l'espèce appelaient à prononcer en sa faveur l'indemnité maximale équivalente à un an de salaire et liste dans son recours les motifs pertinents qui justifiaient à son sens cette allocation maximale. Il relève que la résiliation des rapports de travail est intervenue onze mois trop tôt, lui empêchant

ainsi une retraite anticipée selon l'art. 105 OPers. En outre, il considère injuste que la durée de ses engagements précédents (de 1990 à 1996 au sein de l'administration fédérale et du 1996 à 2006 comme directeur de la Haute école de E.\_\_\_\_\_) ne soit pas prise en compte. Le recourant expose enfin sa situation professionnelle particulièrement difficile étant donné son âge, le marché restreint des postes raisonnablement exigibles au vu du domaine spécialisé (agronomie) et de la maîtrise imparfaite de l'allemand.

#### **E. 7.3.1.2**

Dans la fixation d'une indemnité équivalente à neuf mois de salaire, l'autorité inférieure explique s'être référée aux recommandations de la Conférence des Ressources humaines du 26 avril 2005 (ci-après : recommandations CRH). Elle a ainsi retenu que l'âge du recourant (plus de 55 ans) correspondait à quatre salaires mensuels. Le critère de la situation personnelle et professionnelle entraîne également l'allocation de quatre mois de salaire et les années de service, d'un total de onze ans au sein de l'administration fédérale, une indemnité complémentaire d'un mois de salaire. S'agissant de ce dernier critère, l'autorité inférieure précise que la période durant laquelle le recourant a dirigé la D. \_\_\_\_\_ à E. \_\_\_\_\_ ne peut être prise en compte vu que cette institution n'est pas une unité de l'administration fédérale au sens de l'art. 1 OPers. Il en est de même de son activité au sein de M. \_\_\_\_\_ de 1990 à 1996 puisque l'exigence d'ininterruption des rapports de travail au sein des unités administratives fédérales n'est pas réalisée.

#### **E. 7.3.2**

Comme le Tribunal de céans a déjà eu l'occasion de le retenir, l'employeur peut se fonder sur les recommandations CRH sans outrepasser ni excéder son pouvoir d'appréciation. Le fait que ce document - de nature interne - n'a pas force contraignante et constitue ainsi une aide à la fixation de l'indemnité garantissant une certaine uniformité d'application de l'art. 19 al. 3 LPers (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-4913/2016 du 26 juillet 2017 consid. 6.3 ; cf. ég. ATF 126 V 68 consid. 4b). A toutes fins utiles, le Tribunal relève que l'art. 79 al. 1bis OPers et l'Annexe 3 de l'OPers sont entrés en vigueur postérieurement au prononcé de la décision attaquée, de sorte que, bien qu'elles soient de teneur quasiment identique, il sied de se référer ici aux recommandations CRH.

#### **E. 7.3.3**

Il reste dès lors à vérifier que l'autorité inférieure a correctement appliqué les paramètres déterminants de l'espèce. Sur les trois facteurs déterminants, seul pour l'un d'eux le recourant n'a pas obtenu l'indemnisation maximale prévue. Contrairement à ce que ce dernier soutient, l'employeur doit être suivi lorsqu'il retient que seule la durée de l'engagement de onze ans au sein d'Agroscope peut être retenue dans la fixation de l'indemnité. En effet, malgré sa proximité avec Agroscope, la D. \_\_\_\_\_ à E. \_\_\_\_\_ en sa qualité de Haute école spécialisée n'est pas du ressort fédéral, mais bien cantonal. L'activité au sein de M. \_\_\_\_\_ ne respecte pour sa part pas l'obligation d'ininterruption. Au surplus, l'examen du dossier de la cause ne permet pas au Tribunal de retenir que l'autorité inférieure aurait excédé ou abusé de quelque autre manière qu'il soit du pouvoir d'appréciation qui était le sien dans la fixation de cette indemnité de départ. En particulier, elle a pris en compte l'ensemble des circonstances pertinentes de l'espèce, dont l'ensemble des motifs listés par le recourant quant à sa situation personnelle et professionnelle.

#### **E. 7.3.4**

En l'état, en prononçant une indemnité équivalente à neuf mois de salaire, l'autorité inférieure a agi dans le cadre délimité par le droit fédéral sans outrepasser ni excéder son pouvoir d'appréciation.

#### **E. 7.4**

Il en découle que les prétentions du recourant visant à l'obtention d'une indemnité de départ supérieure aux neuf mois de salaire alloués par l'autorité inférieure en vertu de l'art. 19 al. 3 LPers doivent intégralement être écartées.

#### **E. 8**

En résumé, le Tribunal a retenu que les motifs objectivement suffisants de l'art. 10 al. 3 let. e LPers sont en l'espèce réalisés. Le caractère abusif de la résiliation a également été écarté. Dès lors, toute allocation d'une indemnité en vertu de l'art. 34b al. 1 let. a et 2 LPers ou de l'art. 34c al. 1 let. b et 2 LPers est également exclue. Enfin, le montant de l'indemnité équivalent à neuf mois de salaire alloué au recourant en application de l'art. 19 al. 3 LPers respecte le droit fédéral et doit ainsi être confirmée. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée.

#### **E. 9**

En vertu de l'art. 34 al. 2 LPers, la procédure de recours est gratuite, de sorte qu'il n'est pas perçu de frais de procédure. 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 occasionnée (art. 64 al. 1 PA, art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 sur les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173320.2]). 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'occurrence. (le dispositif figure à la page suivante)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.