

# **BVGer A-3899/2022 vom 31. August 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-08-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-3899\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-3899_2022)

FR: TAF A-3899/2022 du 31 août 2023

IT: TAF A-3899/2022 del 31 agosto 2023

## **Regeste**

Fin des rapports de travail

## **Erwägungen**

### **E. 1**

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

#### **E. 1.1**

Conformément à l'art. 31 LTAF, et sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, non pertinentes en l'espèce, le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF, ce qui est le cas de l'autorité inférieure (cf. art. 33 let. f LTAF). Sous réserve de l'exception prévue à l'art. 32 al. 1 let. c LTAF, non réalisée en l'espèce, le Tribunal administratif fédéral est par ailleurs compétent, en vertu des art. 2 al. 1 let. d et 36 al. 1 de la loi du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers, RS 172.220.1), pour connaître des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par un employeur fédéral au sens de l'art. 3 al. 2 LPers. Cette compétence est également énoncée à l'art. 182 de la Convention collective de travail des CFF (CCT CFF 2019). Partant, le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours.

#### **E. 1.2**

Conformément à l'art. 48 al. 1 PA, le recourant possède la qualité pour recourir en tant que destinataire de la décision attaquée qui lui fait grief.

#### **E. 1.3**

Enfin, le recours a été déposé dans le délai (cf. art. 50 al. 1 PA) et les formes (cf. art. 52 al. 1 PA) légaux. Il est dès lors recevable.

### **E. 2.1**

L'objet du présent litige porte sur le point de savoir si la résiliation immédiate des rapports de travail par l'autorité inférieure datée du 21 juillet 2022 est intervenue à dire de droit. Il conviendra en premier lieu d'analyser si la violation du droit d'être entendu invoquée par le recourant est avérée (cf. infra consid. 3), puis, si l'état de fait a été établi correctement par l'autorité inférieure (cf. infra consid. 4), si les faits ainsi établis sont constitutifs d'un harcèlement sexuel (cf. infra consid. 5), avant de déterminer si la résiliation immédiate était

fondée et conforme au principe de la proportionnalité (cf. infra consid. 6).

## **E. 2.2**

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). En matière de droit du personnel, le Tribunal examine avec une certaine retenue les questions ayant trait à l'appréciation des prestations des employés, à l'organisation administrative ou à la collaboration au sein du service et, dans le doute, ne substitue pas son propre pouvoir d'appréciation à celui de l'autorité administrative qui a rendu la décision, laquelle connaît mieux les circonstances de l'espèce (cf. ATF 142 II 451 consid. 4.5.1, 131 II 680 consid. 2.3.3 ; ATAF 2007/34 consid. 5 ; arrêts du Tribunal administratif fédéral [TAF] A-3750/2016 du 2 février 2017 consid. 1.4.1 et les réf. cit., A-5461/2020 du 29 juillet 2021 consid. 2.1).

## **E. 2.3**

Le Tribunal vérifie d'office les faits constatés par l'autorité inférieure (cf. art. 12 PA), sous réserve du devoir de collaborer des parties (cf. art. 13 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 dans la décision entreprise. 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).

## **E. 2.4**

La loi sur le personnel de la Confédération régit les rapports de travail entre la Confédération et son personnel (cf. art. 1 LPers). Elle s'applique également au personnel des CFF (cf. art. 15 al. 1 de la loi du 20 mars 1998 sur les Chemins de fer fédéraux [LCFF, RS 742.31] et 2 al. 1 let. d LPers). A teneur de l'art. 15 al. 2 LCFF, le Conseil fédéral peut autoriser les CFF à modifier ou compléter les rapports de service dans des conventions collectives de travail. Selon l'art. 38 al. 1 LPers, les CFF ont la compétence de conclure une convention collective de travail avec les associations du personnel pour leur domaine d'activité. Sur cette base, plusieurs conventions collectives de travail ont été successivement conclues, dont la dernière en date (CCT CFF 2019) est entrée en vigueur le 1er mai 2019. La CCT CFF 2019 est une convention de droit public (cf. art. 1 al. 1 CCT CFF 2019). La loi fédérale du 30 mars 2011 complétant le Code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations ; CO, RS 220) est applicable à titre subsidiaire (cf. art. 1 al. 3 CCT CFF 2019). En revanche, l'ordonnance sur le personnel de la Confédération (OPers, RS 172.220.111.3) ne s'applique pas au personnel des CFF (cf. parmi d'autres : arrêt du TAF A-536/2019 du 9 décembre 2019 consid. 2.3).

## **E. 3**

Le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu. De nature formelle, ce grief se doit d'être traité en préalable.

### **E. 3.1**

En premier lieu, le recourant invoque ne pas avoir pu consulter le dossier avant le 11 juillet 2022 - quand bien même il avait adressé une première requête en ce sens en date du 6 juillet 2022 -, alors qu'il disposait d'un bref délai pour exercer son droit d'être entendu. En second lieu, il allègue n'avoir eu qu'un accès limité au dossier. Il fait en particulier valoir n'avoir pas

pu obtenir une copie de l'enregistrement vidéo qu'il a pu visionner uniquement lors de l'audition du 7 juillet 2022 (caméra 27). À cet égard, il relève encore que les extraits vidéo produits au cours de la procédure de recours par l'autorité inférieure ne sont pas exhaustifs.

### **E. 3.2**

L'autorité inférieure considère qu'un accès suffisant au dossier a été accordé au recourant, les éléments pertinents et nécessaires pour exercer son droit d'être entendu lui ayant été transmis. De fait, l'autorité inférieure lui a fait parvenir les procès-verbaux des 15 et 16 juin 2022, ainsi que celui du 6 juillet 2022, les courriers des 17 et 24 juin 2022 (suspension préventive et mise en disponibilité) et la procuration du 27 juin 2022. L'enregistrement vidéo de la caméra 27 était en outre toujours disponible pour être consulté auprès d'elle. Elle relève que le recourant n'a jamais demandé un accès plus complet au dossier, avant de soulever cet argument dans la procédure de recours.

#### **E. 3.3.1**

Le droit d'être entendu, inscrit à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst ; RS 101), est consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 PA (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33 PA (droit d'être entendu stricto sensu) et l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée). Le droit d'accès au dossier, prévu aux art. 26 à 28 PA, découle du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. Selon la jurisprudence, en tant que garantie générale de procédure, le droit d'être entendu permet au justiciable de consulter le dossier avant le prononcé d'une décision. En effet, la possibilité de faire valoir ses arguments dans une procédure suppose la connaissance préalable des éléments dont l'autorité dispose (cf. ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1, 140 I 185 consid. 6.3.1, 132 V 387 consid. 3.1, 126 I 7 consid. 2b). Le droit de consulter le dossier s'étend à toutes les pièces relatives à la procédure sur lesquelles la décision est susceptible de se fonder (cf. ATF 133 I 100 consid. 4.3 à 4.6, arrêt du Tribunal fédéral [TF] 1C\_674/2013 du 12 décembre 2013 consid. 2.2 ; ATAF 2014/38 consid. 7, 2013/23 consid. 6.4.1, arrêt du TAF C-1507/2015 du 10 juin 2016 consid. 3.3.2). Le droit de consulter une pièce, qui peut être exercé sans qu'il soit nécessaire de faire valoir un intérêt particulier, ne peut pas être refusé au motif que la pièce en question n'est pas décisive pour l'issue de la procédure. Il appartient en effet d'abord aux parties de décider si une pièce contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part (cf. ATF 144 II 427 consid. 3.1.1, 132 V 387 consid. 3.2). Ce droit n'est pas absolu et peut être limité pour la sauvegarde d'un intérêt public ou privé important au maintien du secret (cf. art. 27 al. 1 let. a et b PA). Le droit de consulter le dossier de procédure a pour corollaire immédiat l'obligation de l'autorité de constituer préalablement un dossier de manière adéquate. Pour cela le dossier doit être complet et comporter l'ensemble des éléments collectés par l'autorité (Aktenführungspflicht ; cf. ATF 142 I 86 consid. 2.2, 141 I 60, consid. 3, 130 I 1 473, consid. 4.1 ; Jacques Dubey, Droits fondamentaux - Vol. II, 2018, N 1462).

#### **E. 3.3.2**

La nature formelle de la garantie constitutionnelle du droit d'être entendu a pour conséquence que sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée (cf. ATF 144 I 11 consid. 5.3). Ce principe doit cependant être relativisé, dès lors qu'une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance peut exceptionnellement être réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure (cf.

ATF 142 II 218 consid. 2.8.1, 134 I 140 consid. 5.5, 133 I 201 consid. 2.2). Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée ; cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut exceptionnellement se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (cf. ATF 142 II 218 consid. 2.8.1, 137 I 195 consid. 2.3.2, 136 V 117 consid. 4.2.2.2).

### **E. 3.4**

En matière de droit du personnel fédéral, l'art. 34b al. 1 let. a LPers et l'art. 183 al. 1 let. a CCT CFF 2019 prévoient que, si l'instance de recours approuve le recours contre une décision de résiliation des rapports de travail et que, exceptionnellement, elle ne renvoie pas la cause à l'instance précédente, elle est tenue d'allouer une indemnité au recourant lorsque l'employeur a violé une norme de procédure - en particulier son droit d'être entendu - dans le cadre de la résiliation (cf. not. arrêts du TAF A-5527/2020 du 31 mars 2022 consid. 3.3.3 et 3.6, A-4626/2020 du 2 mars 2022 consid. 3.3.3, A-1504/2020 du 25 mai 2021 consid. 3.3.3). Ces dispositions n'ont pas pour but de sanctionner un éventuel comportement fautif de l'employeur une fois le licenciement prononcé. Il s'agit plutôt d'éviter que des licenciements soient prononcés à la légère et sans respecter les règles de procédure (cf. arrêts du TAF A-1508/2020 du 9 septembre 2020 consid. 3.1 et A-3436/2015 du 30 décembre 2015 consid. 4.4.1).

### **E. 3.5.1**

En l'espèce, contrairement à ce qu'elle indique dans sa décision, l'autorité inférieure admet, dans sa réponse, que le recourant a requis oralement l'accès à son dossier lors de l'entretien du 6 juillet 2022, ce qui ressort, du moins implicitement, du procès-verbal d'audition (p. 6/7). Dans un échange de courriels du 7 juillet 2022, l'autorité inférieure a signifié au recourant que, comme discuté, il était nécessaire de faire une « demande formelle » pour obtenir un accès à son dossier, et ce, dans le délai qui lui serait imparti pour faire valoir son droit d'être entendu selon la lettre qui lui serait notifiée par courrier recommandé le même jour. Le mandataire du recourant a alors répondu à l'autorité inférieure, toujours le 7 juillet 2022, qu'il lui était impossible, dans le court délai de 5 jours qui lui serait octroyé, de présenter une demande de consultation du dossier, de venir consulter les pièces sur place et de rédiger une prise de position, raison pour laquelle il a réitéré sa demande d'accès au dossier afin de pouvoir disposer de tous les éléments pertinents et nécessaires avant d'exercer le droit d'être entendu du recourant. Finalement, l'autorité inférieure a accepté, le 11 juillet 2022, de transmettre « en avance » au recourant uniquement les pièces mentionnées au considérant 3.2 ci-dessus.

### **E. 3.5.2**

À titre liminaire, il convient de relever que l'autorité inférieure ne peut être suivie lorsqu'elle indique que le recourant s'est plaint de ne pas avoir pu consulter l'intégralité du dossier de la cause uniquement au stade de la procédure de recours. Il ressort en effet de sa prise de position du 18 juillet 2022 qu'il considérait que la remise des procès-verbaux d'audition n'était pas suffisante pour se déterminer en connaissance de cause, ce qui constituait une violation de son droit d'être entendu. Il ne saurait dès lors être considéré, comme le fait valoir l'autorité inférieure, que le recourant avait renoncé à son droit de consulter le dossier.

De même, l'autorité inférieure est mal fondée à indiquer, dans la décision querellée, que, dès lors que le mandataire du recourant s'était limité à demander, à l'oral et à l'écrit, « les éléments pertinents et nécessaires afin d'exercer le droit d'être entendu [du recourant] », il n'avait en particulier pas sollicité l'accès au dossier personnel du recourant auprès de l'autorité inférieure et que les pièces transmises, le 11 juillet 2022, étaient dès lors suffisantes.

### **E. 3.5.3**

Force est ainsi de constater que l'autorité inférieure a violé le droit d'être entendu du recourant en lui refusant un accès total au dossier de la cause avant le rendu de sa décision, malgré ses demandes en ce sens. Elle ne lui a transmis que quelques pièces choisies, sans justifier en quoi elle limitait au recourant l'accès aux autres éléments du dossier, dont notamment les captures d'écran de l'enregistrement vidéo de la caméra 27 et l'enregistrement lui-même, éléments pourtant capitaux pour que le recourant puisse se déterminer en connaissance de cause et de manière utile. Cette constatation doit toutefois être relativisée par le fait qu'un visionnage a été effectué en présence du recourant et de son représentant, et que l'enregistrement restait à disposition pour être ultérieurement consulté. Cela ne justifie toutefois pas que les autres pièces du dossier, en particulier celles ressortant du dossier personnel du recourant ou les captures d'écran de la caméra 27, n'aient pas été accessibles à ce dernier. Cela d'autant moins que le recourant ne disposait que d'un court délai de cinq jours pour se déterminer sur le courrier du 7 juillet 2022, quand bien même il aurait pu requérir une prolongation de délai. Quant à la validité de l'exigence du dépôt d'une demande formelle afin d'avoir accès à son dossier personnel, pour contestable que soit cette formalité (étant en outre précisé qu'il n'est nulle part fait mention dans le courrier du 7 juillet 2022 de la nécessité de déposer une telle demande, un contact par téléphone et/ou par courriel étant indiqué), elle peut être laissée ouverte en l'espèce, le recourant ayant finalement eu la possibilité d'avoir accès à l'intégralité des pièces disponibles au cours de la procédure de recours.

### **E. 3.6.1**

En outre, l'autorité inférieure n'a pas conservé tous les enregistrements vidéo concernant le recourant et B. \_\_\_\_\_ durant le parcours litigieux. Elle n'a fourni un second enregistrement (caméra 26) que sur demande du Tribunal durant la présente procédure. Ce faisant, elle a à nouveau violé le droit d'être entendu du recourant, en n'informant pas ce dernier du fait qu'elle possédait ce second enregistrement et en ne lui donnant pas la possibilité de se déterminer à son sujet avant le rendu de la décision de licenciement. Le recourant a toutefois pu y avoir accès au cours de la présente procédure.

### **E. 3.6.2**

Quant à la suppression des autres enregistrements après le délai de conservation de 100 jours, l'autorité inférieure pourrait avoir violé son obligation relative à la tenue complète et claire du dossier et, par-là, également le droit d'être entendu du recourant (cf. à cet égard arrêt TAF A-2630/2020 du 17 février 2022 consid. 3.4), sans qu'il ne soit plus possible de remédier à cette situation. En effet, dès lors qu'une procédure de licenciement était en cours et que le recourant avait demandé à consulter l'ensemble des enregistrements vidéo pertinents lors des trajets litigieux (en particulier du moment au cours duquel B. \_\_\_\_\_ lui avait gratté le dos), l'autorité ne pouvait procéder à un tri en ne sauvegardant que deux extraits vidéo, qu'elle estimait seuls pertinents. Il est toutefois à relever qu'il n'est pas certain

que les protagonistes aient bien été filmés à d'autres occasions dans le train lors de moments pertinents s'agissant des faits litigieux (notamment, lorsque le recourant et B. \_\_\_\_\_ étaient dans la cabine, probablement soustraite à une caméra de surveillance, ou encore lorsqu'ils étaient sur le quai), et qu'il existe d'autres éléments probatoires sur les faits allégués. Cela étant, la question peut demeurer ouverte en l'espèce, ces éléments n'étant, au demeurant, finalement pas déterminants pour l'issue du litige (cf. à cet égard infra consid. 4 et 5).

### **E. 3.7**

La constatation de violations du droit d'être entendu du recourant devrait aboutir au renvoi de la cause à l'instance précédente. Cela étant, le recourant a pu avoir un accès au dossier de la cause devant la Cour de céans. En particulier, les deux enregistrements vidéo à disposition de l'autorité inférieure ont été transmis à son mandataire, comme il l'avait requis. Il a pu se déterminer en toute connaissance de cause, à plusieurs reprises, sur l'ensemble des éléments pertinents durant la procédure de recours. Enfin, le Tribunal dispose de la même cognition que l'autorité précédente pour se déterminer sur le litige. Partant, la violation du droit d'être entendu doit être considérée comme guérie devant la Cour de céans et il n'y a pas lieu, contrairement à ce que demande le recourant, d'annuler la décision attaquée de ce fait. La conséquence attachée au constat de ce manquement formel est toutefois l'octroi d'une indemnité conformément à l'art. 34b al. 1 let. a LPers et à l'art. 183 al.1 let. a CCT CFF 2019 (cf. à ce sujet infra consid. 7). Le recours est admis dans cette mesure.

### **E. 4**

Le recourant invoque ensuite une constatation inexacte, voire incomplète des faits.

#### **E. 4.1**

Dans la décision attaquée, l'autorité inférieure s'est fondée sur l'état de fait suivant : « Entre ~13h00 et ~13h30, Madame [B. \_\_\_\_\_] et vous vous trouvez dans la voiture de tête du train, dans la seconde classe du bas, là où il y a les places assises pour les voyageurs. Votre collègue et vous êtes assis côté couloir, l'un à côté de l'autre, avec le couloir entre vous deux. Au début de la vidéo Madame [B. \_\_\_\_\_] et vous êtes assis l'un à côté de l'autre séparés par le couloir au milieu du train. Vous discutez et rigolez. Madame [B. \_\_\_\_\_] est sur son téléphone. À plusieurs reprises vous allongez le bras et lui caressez les cheveux. Vous insistez dans la recherche de dialogue et de contact physique avec elle. À un moment donné (0'25") vous vous levez et vous vous asseyez sur l'accoudoir de votre place, tourné vers votre collègue, et continuez de lui caresser les cheveux. À 0'36" Madame [B. \_\_\_\_\_] se penche vers la fenêtre, mais vous insistez et lui posez votre main sur l'épaule. Ensuite vous continuez de lui caresser les cheveux et de faire de petites tresses avec. Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez expliqué cela par le fait que vous étiez en train d'enlever « des choses » qui étaient restées coincées dans ses cheveux. Vous avez affirmé que Madame vous a demandé d'arrêter. Entre 06'27" et 06'36", Madame [B. \_\_\_\_\_] et vous êtes toujours assis l'un à côté de l'autre. Pendant une dizaine de secondes, vous caressez le bras de votre collègue, en passant plusieurs fois de son épaule à son coude. Madame [B. \_\_\_\_\_] sourit poliment. Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez affirmé que Madame vous a demandé d'arrêter. En étant assise, Madame B. \_\_\_\_\_ a son coude près de sa hanche. Votre main, qui est sur le coude de Madame, n'a donc pas de peine à passer de son coude au bas de son dos, à la hauteur de ses reins (06'37"). Madame [B. \_\_\_\_\_] soulève le bassin afin d'éviter le contact avec votre main, mais vous insistez et

suivez son corps avec votre main. À 06'44" Madame essaie de se lever, c'est alors que vous retirez votre bras. Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez affirmé que Madame vous a demandé d'arrêter. À 06'51" vous vous levez de votre siège et vous rapprochez de Madame [B. \_\_\_\_\_] qui reste assise. Vous serrez ses hanches avec vos mains, lui massez/chatouillez/caressez le bas des reins. On ne voit pas l'expression du visage de Madame car votre corps le couvre. Elle essaie d'enlever vos mains de ses hanches avec les siennes et de vous repousser, mais vous opposez de la résistance évidente et ne lâchez pas la prise. Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez affirmé que le train avait sauté sur une aiguille et que vous êtes tombé sur Madame (information non confirmée dans la vidéo). À 07'10" Madame est assise et vous êtes debout face à elle, vos mains glissent de ses hanches à son ventre. Madame essaie constamment de vous repousser sans succès. À 07'22, votre main droite[e] monte jusqu'au sein gauche de Madame (on ne voit pas votre main gauche, laquelle est couverte par votre corps). Pendant ce temps, vous vous penchez vers elle et rapprochez votre bouche de son visage à plusieurs reprises. Au moins à deux reprises évidentes (07'16" et 07'24") un contact a lieu entre votre bouche et la tête de Madame [B. \_\_\_\_\_] (oreilles/cou/cheveux). On ne voit pas l'expression du visage de Madame car votre corps le couvre. Elle y arrive enfin à 07'28". Ensuite, elle récupère son téléphone sur la table devant son siège et se remet les cheveux en place avec sa main. Vous récupérez votre place assis[e] et adressez la parole à Madame. Pendant que vous lui parlez, vous lui caressez le bras et les cheveux à plusieurs reprises. Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez affirmé que Madame [B. \_\_\_\_\_] vous aurait également pincé (information non confirmée dans la vidéo). Vous avez également précisé que, lorsque vous parlez avec Madame en lui touchant le bras, vous êtes en train de vous excuser. À 12'36" vous vous rasseyez sur l'accoudoir de votre siège, tournée vers [B. \_\_\_\_\_]. Vous avez une discussion qui a l'air d'être sérieuse. Madame [B. \_\_\_\_\_] semble vouloir éviter de croiser votre regard : la plupart du temps elle tourne son regard vers les sièges vides devant elle ou par terre. Le ton de l'échange devient plus « sérieux ». Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez expliqué cela par le fait que la discussion se serait déplacée sur un ton plus « professionnel ». Toujours dans le cadre de cette « discussion sérieuse », à 14'08" Madame [B. \_\_\_\_\_] essuie des larmes sous ses yeux avec sa main : elle est en train de pleurer. Elle a toujours l'air d'éviter votre regard. Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez affirmé que vous n'auriez pas vu que votre collègue était en train de pleurer et que vous saviez qu'elle était enrhumée ce jour-là. À 14'46" Madame [B. \_\_\_\_\_] sort un mouchoir de sa poche et se mouche. Vous vous levez et allez chercher du papier aux toilettes. Madame [B. \_\_\_\_\_] s'éloigne physiquement de vous : elle change de place et s'assied à côté de la fenêtre. À 15'04" vous revenez avec du papier, le tendez à Madame qui s'essuie le visage et se mouche. Ensuite, vous aussi, vous allez vous asseoir près de la fenêtre opposée. Madame [B. \_\_\_\_\_] et vous ne parlez plus, Madame regarde par la fenêtre et vous le store baissé à côté de vous. Une fois fini de se moucher, Madame [B. \_\_\_\_\_] sort son téléphone avec lequel elle s'occupe. Pendant ce temps, vous mettez vos doigts au milieu de votre front et sur vos yeux. Vous avez l'air réflexif. En dates du 17 et 18 juin 2022, à titre de complément du procès-verbal du (...) juin 2022, vous avez envoyé deux messages à votre supérieur hiérarchique, Monsieur [D. \_\_\_\_\_], le premier par WhatsApp et le deuxième par mail. Dans ce dernier mail, vous affirmez ceci : « Bonjour [prénom de D. \_\_\_\_\_], Ce que je souhaite rajouter à ma déclaration et que je me suis souvenu que ce matin, c'est qu'au moment des faits, (Quand je l'ai approché), c'est que je suis tombé sur elle car le train a du sauter sur une aiguille à ce moment là, sa sacoche est tombé au sol et je l'ai ramassé et me

suis excusé car je pensais lui avoir fait mal. Désolé pour cette information tardive mais je commence à peine à relativiser la situation. Cordialement.» Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, après visionnages des extraits vidéo, il s'est avéré que la sacoche n'est jamais tombée et vous avez admis que vous vous étiez trompé dans vos dires. Lors de l'entretien du 6 juillet 2022, vous avez confirmé qu'au moins une fois, une quinzaine de jours avant les faits du 15 juin 2022, vous auriez appelé Madame B. \_\_\_\_\_ par le surnom de Beauté dans un message WhatsApp ».

#### **E. 4.2**

Le recourant considère que l'autorité inférieure a largement interprété la vidéo de surveillance, qui ne démontre, selon lui, que la bonne entente prévalant entre deux collègues, plaisantant et se chatouillant dans le cadre d'un jeu « bon enfant ». Il relève en outre que l'autorité inférieure n'a pas établi les faits de manière complète. À cet égard, il allègue qu'il a été sous-entendu, lors des entretiens avec la commission instituée par l'autorité inférieure, que B. \_\_\_\_\_ avait déjà eu des incidents avec d'autres collègues, sans que mention n'en soit faite au dossier ou dans la décision querellée, ni que cette question ne soit investiguée plus avant. Dans son courrier du 18 juillet 2022, auquel il renvoie dans son recours, il mentionne également un manque d'objectivité et d'impartialité durant l'enquête administrative interne. L'autorité inférieure s'est livrée, selon lui, à des appréciations subjectives, a réinterprété les faits et les a constatés arbitrairement, en ajoutant des ressentis personnels non perceptibles sur l'enregistrement vidéo. Il en conteste la valeur probante, faisant valoir qu'il n'y a pas d'audio, ni de témoin direct et que la prise de vue est régulièrement cachée par les corps des protagonistes. Finalement, il relate sa propre version des faits. À cet égard, comme cela ressort des faits précédemment exposés, le recourant fait valoir que l'entente avec B. \_\_\_\_\_ a toujours été excellente et que, lors du trajet en train litigieux, ils se sont mutuellement chatouillés, dans un contexte amical et familial. Il ne l'a pas agressée, sa collègue étant consentante et participait volontiers au jeu, preuve en est qu'elle lui aurait spontanément gratté le dos. Il n'a pas eu de gestuelle inappropriée envers elle, en particulier ne lui a pas touché les fesses ou la poitrine. Selon lui, B. \_\_\_\_\_ n'a fait part d'aucun désagrément en lien avec les contacts physiques, hormis qu'elle était chatouilleuse. Il relève en outre que, dans les messages transmis à leur collègue (C. \_\_\_\_\_), B. \_\_\_\_\_ ne qualifie pas les chatouillements de harcèlement. Il conteste également s'être livré à des attouchements sur sa personne sur le quai lors de l'arrivée à Y. \_\_\_\_\_. Au sujet de l'enregistrement vidéo, il soutient qu'à aucun moment ne transparait une gêne ou un désagrément manifesté par B. \_\_\_\_\_. Il ne lui a pas caressé les cheveux mais a retiré des saletés qui y étaient présentes. Il n'apparaît en outre pas qu'il aurait tenté de tresser ses cheveux. Il conteste que B. \_\_\_\_\_ aurait été sur son téléphone et qu'il aurait insisté dans la recherche de dialogue et de contact physique. Toujours selon lui, il n'est pas perceptible sur la vidéo que B. \_\_\_\_\_ aurait soulevé son bassin pour se soustraire à son contact. Il conteste lui avoir serré les hanches avec ses mains et lui avoir massé/chatouillé/caressé le bas des reins. B. \_\_\_\_\_ n'aurait pas non plus tenté d'enlever ses mains de ses hanches et de le repousser. De plus, le visage de B. \_\_\_\_\_ étant masqué par son corps sur la vidéo, il est dès lors impossible d'établir qu'un contact ait pu avoir lieu entre le visage de cette dernière et sa bouche. La vidéo ne permet pas non plus de déterminer si le train a ou non sauté sur une aiguille. De même, faute d'enregistrements sonores, il conteste que l'autorité inférieure ait pu saisir le prétendu « ton sérieux » des échanges ayant suivi les faits litigieux. Il conteste que B. \_\_\_\_\_ ait pleuré et affirme que les contacts physiques ne sont pas connotés sexuellement. Le recourant fait encore valoir qu'il s'est, de lui-même, éloigné de

B. \_\_\_\_\_ pour aller lui chercher du papier pour qu'elle puisse se moucher, de sorte que l'autorité n'était pas fondée à retenir l'inverse. Il peine à saisir comment l'autorité inférieure peut affirmer qu'il avait l'air réflexif lorsqu'il s'était rassis ensuite. Il ajoute que son allégué quant à un saut du train sur un aiguillage se rapportait à un autre moment du trajet, lequel n'apparaissait pas sur les enregistrements vidéo. Enfin, il relève que les faits reprochés dans la décision de résiliation s'inscrivent en contradiction avec le contenu du certificat de travail, qui mentionne notamment qu'il « s'intégrait à l'équipe et se montrait juste envers les membres de celle-ci. ».

### **E. 4.3**

Dans la décision attaquée, l'autorité inférieure considère que l'enquête administrative a été menée avec impartialité et objectivité. S'agissant des reproches relatifs aux appréciations personnelles, elle relève qu'elles ont été supprimées de l'état de fait retenu, suite aux remarques formulées par le mandataire du recourant. Elle explique qu'elle a bien pris en compte le fait que, selon le recourant, l'ambiance était à la plaisanterie, mais relève qu'il a aussi mentionné que B. \_\_\_\_\_ lui avait demandé d'arrêter le contact physique, et que, malgré tout, il avait insisté. Dans ses écritures devant la Cour de céans, l'autorité inférieure relève que le recourant aurait déjà eu une gestuelle inappropriée envers B. \_\_\_\_\_ sur le trajet aller (Y. \_\_\_\_\_ - X. \_\_\_\_\_), en touchant son ventre et en lui mettant le bras autour du cou. Elle reprend ensuite l'état de fait en substance qu'elle a établi dans la décision attaquée, avec quelques modifications. Notamment, elle ne soutient plus que le recourant aurait tressé les cheveux de sa collègue. Elle précise également que, selon les allégations du recourant, les raisons avancées par B. \_\_\_\_\_ lorsqu'elle a demandé à ce dernier d'arrêter de lui toucher les cheveux et de lui caresser le bras étaient qu'il n'arriverait jamais à tout retirer et qu'elle était chatouilleuse. Elle relève que le recourant n'a avancé que le train avait sauté sur une aiguille et qu'il serait tombé sur sa collègue, pour la première fois, que dans son courriel du 18 juin 2022, allégation qu'il a réitérée lors de l'audition du 6 juillet 2022. Or, cette information n'était pas confirmée par la vidéo, dont la qualité permettrait de voir s'il y avait eu un mouvement brusque du train qui aurait déstabilisé le recourant. L'autorité inférieure remarque encore que le supérieur de B. \_\_\_\_\_, que cette dernière a vu le soir du 15 juin 2022 lorsqu'elle lui a relaté les faits, n'avait pas constaté qu'elle était enrhumée. L'autorité inférieure considère que B. \_\_\_\_\_ pleurait, ce qui était visible sur l'enregistrement vidéo et qu'elle était fondée à retenir que la conversation ayant suivi les faits litigieux avait l'air plus sérieuse. S'agissant du surnom donné à B. \_\_\_\_\_, elle relève que le recourant ne s'en serait souvenu qu'une fois confronté au message en question. Elle retient ensuite, dans sa subsomption, que le recourant a caressé le bras de B. \_\_\_\_\_, lui a touché le coude et le dos, à hauteur des reins, lui a serré les hanches avec ses mains, l'a massée, chatouillée et lui a caressé le bas des reins. Puis, le recourant avait glissé ses mains du dos au ventre de B. \_\_\_\_\_ et avait touché son sein gauche. Finalement, il s'était penché sur elle et sa bouche était entrée en contact avec le visage de sa collègue, à plusieurs reprises. L'autorité inférieure explique déduire ces faits de la conjonction des déclarations de B. \_\_\_\_\_ et des enregistrements vidéo. Elle retient que les attouchements ont eu lieu contre la volonté de l'intéressée, qui a dit stop à plusieurs reprises et a tenté de repousser le recourant, avant d'y parvenir finalement. L'absence de consentement de la part de B. \_\_\_\_\_ aux contacts physiques ressortait, selon l'employeur, également des messages qu'elle avait envoyés à sa collègue C. \_\_\_\_\_.

#### **E. 4.4.1**

En vertu de l'art. 12 PA, l'autorité constate les faits d'office et procède s'il y a lieu à l'administration de preuves. Les faits, examinés d'office par l'autorité, représentent les faits pertinents, c'est-à-dire ceux constituant les fondements factuels pertinents pour régler les rapports juridiques en cause. Dans ce cadre, il appartient à l'autorité de définir les faits qu'elle considère comme pertinents (cf. Moor/Poltier, Droit administratif, vol. II, 3e éd. 2011, p. 293 et les réf. cit.). Les éléments de fait superflus pour l'issue de la procédure n'ont pas besoin d'être établis (cf. Krauskopf/Wyssling in: Waldmann/Krauskopf [éd.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 3ème éd. 2023, Art. 12 N 20 s. ; Auer/Binder, in: Auer/Müller/Schindler (éd.), Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2ème éd. 2019, art. 12 N 2), de même que ceux que l'autorité considère comme déjà prouvés (cf. Krauskopf/Wyssling, op. cit., art. 12 n° 29).

#### **E. 4.4.2**

La maxime inquisitoire oblige en particulier l'autorité à déterminer également les faits favorables aux intérêts de l'administré, dans la mesure de ses possibilités (cf. arrêt du TAF A-480/2021 du 9 août 2021 consid. 5.1.1, A-4345/2019 précité consid. 2.2.1). Certes, la jurisprudence admet que, dès le moment où l'autorité de première instance, en sa qualité d'employeur, est amenée à informer son employé de l'éventualité de la prise de mesures à son encontre, celle-ci ne revêt plus une position complètement neutre et impartiale, contrairement à une instance judiciaire de recours susceptible d'être par la suite appelée à se prononcer sur la question. D'une part, l'autorité de première instance doit garantir à l'agent concerné un traitement égal sur le plan formel, et, d'autre part, elle doit veiller au bon fonctionnement de l'administration publique en sa qualité d'employeur (cf. ATF 108 Ib 419 consid. 2b; arrêt du TF 2A.520/2000 du 23 mars 2001 consid. 4b/bb), ce qui la met souvent dans la situation où elle doit sauvegarder des intérêts opposés (cf. arrêt du TAF A-4054/2015 du 15 février 2016 consid. 5.1.3). Cette situation ne la dispense néanmoins pas d'établir les faits et d'apprécier les preuves de manière consciencieuse et équilibrée (cf. Jérôme Candrian, L'incidence des garanties du droit public matériel et procédural sur les rapports de travail du personnel de la Confédération in Bohnet/Dunand/Mahon, Les procédures en droit du travail, 2020, p. 100).

#### **E. 4.4.3**

La constatation des faits effectuée par l'autorité compétente se révèle incomplète lorsque toutes les circonstances de fait et les moyens de preuve déterminants pour la décision n'ont pas été pris en compte par l'autorité inférieure ; elle est inexacte lorsque l'autorité a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces par exemple (cf. ATAF 2012/21 consid. 5.1, parmi d'autres : arrêt du TAF A-4148/2020 du 8 octobre 2021 consid. 6.3 et les réf. cit.).

#### **E. 4.5.1**

Au cas d'espèce, il convient de relever en premier lieu que, suite aux remarques soulevées par le mandataire du recourant durant l'entretien du 6 juillet 2022, les appréciations personnelles contenues dans le résumé écrit de l'enregistrement vidéo ont, dans une large mesure, été supprimées et n'ont pas été reprises dans la décision attaquée. En second lieu, le Tribunal relève que ce n'est finalement pas tant l'état de fait, tel que retenu par l'autorité inférieure, que conteste le recourant, mais bien plutôt l'appréciation qu'elle en a faite et les conséquences juridiques qu'elle y attache. Celle-ci mêlant toutefois les deux, il est parfois

malaisé de s'y retrouver. Cela étant, les faits, en tant que tels, sont clairs et résultent notamment des enregistrements vidéo fournis par l'autorité inférieure (cf. infra consid. 4.2.2). C'est d'ailleurs le lieu de rappeler que l'établissement et l'appréciation des faits ne consistent pas à reproduire le contenu de pièces ou les déclarations des parties figurant au dossier, mais à apprécier ces éléments de preuve pour déterminer quels faits pertinents pour l'issue du litige peuvent être tenus - ou non - pour établis (cf. en ce sens arrêts du TF 4A\_135/2019 du 8 juillet 2019 consid. 5.2.1, 4A\_534/2018 du 17 janvier 2019 consid. 4.2.2 ; cf. ég. arrêt du TAF A-536/2022 du 26 octobre 2022 consid. 6.3).

#### **E. 4.5.2**

Au sujet des enregistrements vidéo, lors du trajet retour Y. \_\_\_\_\_ -X. \_\_\_\_\_, et qui commencent environ 30 minutes avant l'arrivée en gare de S. \_\_\_\_\_, le Tribunal constate ce qui suit.

##### **E. 4.5.2.1**

Sur le premier extrait (caméra 27), l'on peut voir les deux employés qui sont assis dans le train, sur les sièges côté couloir, à droite (B. \_\_\_\_\_) et à gauche (le recourant) de celui-ci. Au début de l'enregistrement, les protagonistes discutent et rigolent ensemble, B. \_\_\_\_\_ étant occupée sur son téléphone en parallèle. Le recourant se penche et touche plusieurs fois et de façon assez insistante, les cheveux de B. \_\_\_\_\_, puis s'assied sur l'appui-bras côté couloir, penché vers cette dernière, tout en continuant de lui toucher les cheveux. Le recourant met également sa main sur l'épaule de sa collègue, alors qu'ils continuent à converser et à rigoler ensemble. L'employé retourne ensuite s'asseoir sur son siège. B. \_\_\_\_\_ tousse à plusieurs reprises sur la vidéo. Quelques instants plus tard, l'employé touche le bras de B. \_\_\_\_\_, puis pose, à nouveau, sa main sur son épaule, alors qu'ils poursuivent la conversation. Il laisse ensuite sa main sur l'accoudoir de l'intéressée, avant d'avancer sa main vers le dos de cette dernière, qui soulève son bassin pour éviter ce contact. Elle sourit, puis se redresse et s'avance sur son siège, ensuite de quoi le recourant retire sa main. Alors que B. \_\_\_\_\_ se rassied, le recourant avance à nouveau sa main vers son dos. Elle se décale alors sur le côté pour éviter à nouveau le contact. Le recourant se lève ensuite, se rapproche d'elle et pose ses mains sur son dos/ses hanches, alors qu'elle s'était décalée de lui et lui avait présenté la paume de sa main gauche à la verticale. L'on discerne les mains du recourant bouger sur la taille de B. \_\_\_\_\_, alors qu'il semble continuer à lui parler. B. \_\_\_\_\_, appuyée dans le fond de son siège, semble ne pas le repousser instantanément mais se tordre sur son siège. Après quelques secondes, l'on peut voir qu'elle essaie d'écartier la main droite du recourant avec son bras gauche. Elle pointe l'index de la main gauche vers le haut et sa main droite apparaît derrière le recourant, au niveau de son flanc gauche. B. \_\_\_\_\_ étant assise, le recourant se penche ensuite vers elle, de sorte que leurs têtes sont à la même hauteur. Il n'est pas possible de distinguer plus précisément ce qui s'est passé, mais l'on peut observer que la main gauche de B. \_\_\_\_\_ remonte vers le visage de l'employé. Puis, la main droite du recourant remonte sur le ventre de B. \_\_\_\_\_, se dirigeant vers sa poitrine. Cette dernière, avec sa main gauche posée sur le bras droit du recourant, le repousse et se penche ensuite en avant pour rompre la proximité avec le visage du recourant. Elle finit par le repousser distinctement avec ses deux mains, ce qui pousse le recourant à retourner s'asseoir de l'autre côté du couloir. Ce dernier lui touche encore les cheveux, le bras et l'épaule à plusieurs reprises, par des contacts plus ou moins prolongés. B. \_\_\_\_\_ est à nouveau occupée sur son téléphone. Les deux employés dialoguent un peu, mais ne rigolent plus comme au début de l'extrait vidéo. B. \_\_\_\_\_

garde les bras croisés pendant quelques instants. Quelques minutes plus tard, le recourant se lève et sort du wagon. À son retour, il s'assied à nouveau sur l'accoudoir de son fauteuil, penché vers sa collègue. Celle-ci s'oriente vers la droite, s'éloignant avec le haut du corps du recourant. Puis, elle relève l'accoudoir gauche de son fauteuil en s'éloignant davantage. Le recourant lui touche plusieurs fois l'épaule et le bras, alors qu'ils continuent à échanger. B.\_\_\_\_\_, qui maintient un regard prolongé vers le sol, se met à pleurer et s'essuie, à plusieurs reprises, les yeux et les joues. Elle se mouche ensuite, pianote sur son téléphone et, alors que l'employé se rend aux toilettes pour lui amener du papier, s'assied sur le siège du côté de la fenêtre du train. L'employé s'assied aussi du côté fenêtre de l'autre côté du couloir et s'appuie sur son bras, deux doigts posés sur son front. Il est 13 heures 14. À ce moment précis, B.\_\_\_\_\_ envoie le premier message à sa collègue et amie : « C.\_\_\_\_\_ je dois t'appeler après c[est] urgent » suivi d'un émoticône d'un visage qui pleure. Dès lors, les protagonistes échangent moins, le recourant se tournant de temps en temps vers B.\_\_\_\_\_, laquelle se mouche plusieurs fois. Finalement, le recourant quitte le wagon et B.\_\_\_\_\_ reste seule. Elle se mouche à nouveau, puis téléphone à quelqu'un. Désormais debout, on la voit pleurer à nouveau avant l'arrivée du train en gare de S.\_\_\_\_\_.

#### **E. 4.5.2.2**

Les faits qui apparaissent sur le second enregistrement vidéo (caméra 26) sont les mêmes que ceux déjà visibles sur le premier extrait, sous un autre angle. Il apparaît toutefois en plus que, lorsque le recourant est en face de B.\_\_\_\_\_ et qu'il a ses mains posées sur elle, cette dernière le pince à deux reprises, avec sa main droite sur le flanc gauche. Puis, lorsque le recourant est penché sur B.\_\_\_\_\_, leurs têtes étant à la même hauteur, l'on voit celle-ci repousser celui-là avec ses bras.

#### **E. 4.5.3.1**

Certes, l'on peut donner raison au recourant sur certains points. L'état de fait retenu par l'autorité inférieure contient en effet encore certaines appréciations subjectives qui ne sont pas perceptibles au seul visionnage des enregistrements vidéo (cf. p. ex. : B.\_\_\_\_\_ sourit « poliment » ; l'emploi du verbe « caresser », etc.). De même, l'autorité inférieure retient que l'intéressée n'était pas enrhumée, alors qu'on la voit tousser à plusieurs reprises. Ensuite, il apparaît clairement sur le second enregistrement vidéo transmis qu'elle pince également à deux reprises le recourant. Toutefois, il sied surtout de relever que, contrairement à ce qu'affirme le recourant, certains éléments sont perceptibles des enregistrements vidéo, notamment le fait que B.\_\_\_\_\_ pleure, que son attitude corporelle trahit sa gêne du fait de la proximité du recourant, qu'elle a tenté de s'éloigner de celui-ci plusieurs fois, tant avant qu'après les faits litigieux, et qu'elle a manifesté son opposition au contact prolongé avec le recourant.

#### **E. 4.5.3.2**

Cela étant, l'autorité inférieure a procédé à une interprétation des faits sur la base de l'ensemble des éléments à sa disposition, soit notamment les procès-verbaux d'audition et les extraits de conversation entre B.\_\_\_\_\_ et sa collègue, C.\_\_\_\_\_. Or, sur le vu des déclarations des intéressés en particulier, l'autorité inférieure était fondée à donner plus de poids à la version des faits telle que relatée par B.\_\_\_\_\_, qu'à celle du recourant. En effet, cette dernière a produit des enregistrements vocaux précédant les faits litigieux confirmant son malaise vis-à-vis de la proximité du recourant à son égard. Elle a également transmis des captures d'écran des messages échangés avec sa collègue au moment même des faits qui

expliquent brièvement ce qui s'est passé. Elle est restée sobre dans ses déclarations, et sa version des événements n'a pas changé. Au contraire, le recourant a modifié à plusieurs reprises sa version des faits et s'est contredit, notamment en adaptant ses réponses aux éléments du dossier qui lui étaient communiqués. D'ailleurs, les allégations du recourant, selon lesquelles il serait « tombé » sur B. \_\_\_\_\_ au moment du contact prolongé ou qu'il ne l'aurait pas vu pleurer, suffisent à ôter à son récit toute crédibilité, tant elles ne correspondent manifestement pas à ce que l'on peut voir sur les extraits vidéos.

#### **E. 4.5.4**

Ensuite, le grief du recourant consistant à dire que les faits n'ont pas été établis de manière complète, dans la mesure où l'autorité inférieure n'aurait pas investigué plus avant la question de savoir si B. \_\_\_\_\_ avait déjà eu des « incidents » avec d'autres collègues, doit être rejeté. En effet, le recourant n'amène aucun élément à ce sujet, reconnaissant de pas connaître la nature des éventuels incidents dont il se prévaut.

#### **E. 4.6**

Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que l'autorité inférieure a constaté les faits pertinents de manière exacte et complète en tenant notamment compte des explications de son employé, d'autant plus que, comme on le verra, les faits apparents sur les enregistrements vidéo suffisent à déterminer si le comportement du recourant peut être qualifié de harcèlement sexuel. Le grief du recourant à cet égard, mal fondé, doit être écarté.

#### **E. 5.1**

L'art. 3 al. 1 LEg interdit de discriminer les travailleurs à raison du sexe. L'art. 4 LEg définit le harcèlement sexuel comme un comportement importun de caractère sexuel ou tout autre comportement fondé sur l'appartenance sexuelle, qui porte atteinte à la dignité de la personne sur son lieu de travail, en particulier le fait de proférer des menaces, de promettre des avantages, d'imposer des contraintes ou d'exercer des pressions de toute nature sur une personne en vue d'obtenir d'elle des faveurs de nature sexuelle ». L'énumération de l'art. 4 LEg n'est pas exhaustive (Message du Conseil fédéral du 24 février 1993 relatif à la loi sur l'égalité [Message LEg], FF 1993 I 1163, p. 1219). Selon la doctrine et la jurisprudence sont également qualifiés de harcèlement sexuel en particulier les remarques concernant les qualités ou les défauts physiques, les propos obscènes et sexistes, les regards qui déshabillent, les actes consistant à dévisager ou siffler, les commentaires grossiers et embarrassants, les plaisanteries déplacées, ainsi que les avances et les gestes non désirés et importuns (cf. not. arrêt du TF 4A\_283/2022 du 15 mars 2023 consid. 3.1.1, arrêt du TAF A-4876/2020 du 28 juin 2021 consid. 7.2 ; Rémy Wyler/Boris Heinzer, Droit du travail, 4e éd. 2019, p. 1117 s.). En définitive, le harcèlement sexuel sur le lieu de travail n'est pas forcément en rapport avec la sexualité (cf. arrêt du TF 4A\_544/2018 du 29 août 2019 consid. 3.1 ; Karine Lempen, in : Aubert/Lempen, Commentaire de la loi fédérale sur l'égalité, 2011, n. 1 ad art. 4 LEg ; Claudia Kaufmann, in : Kaufmann/Steiger-Sackmann, Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, 3e éd. 2022, n. 29 ad art. 4 LEg). Le harcèlement sexuel se caractérise avant tout par le fait qu'il est importun, à savoir qu'il n'est pas souhaité par la personne qui le subit, sans que l'intention de l'auteur soit déterminante (cf. not. arrêts du TAF A-5597/2017 du 14 mars 2019 consid. 5.6, A-6910/2009 du 25 octobre 2010 consid. 6.3 et réf. cit. ; Message LEg, FF 1993. 1163, 1219 ; Lempen, op. cit. n. 10 ad art. 4 LEg ; Kaufmann, op. cit. n. 69 ad art. 4 LEg). Pour le déterminer, il convient de se référer à la sensibilité moyenne d'une personne raisonnable du même sexe en proie à une telle

situation. La sensibilité subjective de la victime dans les circonstances particulières du cas doit également être prises en considération (cf. arrêt du TAF A-2913/2021 du 24 octobre 2022 consid. 6.6 ; cf. ég. Lempen, op. cit. n. 10 ad art. 4 LEg ; Kaufmann, op. cit. n. 33 ad art. 4 LEg). En cas de harcèlement sexuel, l'employeur a l'obligation de protéger son personnel contre des actes commis par la hiérarchie, des collègues ou des personnes tierces (cf. art. 4 LEg et art. 328 CO). Son devoir de diligence comporte deux aspects, à savoir prévenir les actes de façon générale et y mettre fin dans les cas concrets. Ces principes de la LEg sont repris dans la CCT CFF 2019 à l'art. 28 et à son annexe 2. En particulier, l'art. 28 al. 2 CCT CFF 2019 dispose que les CFF prennent des mesures visant à éviter le harcèlement sexuel à la place de travail. Enfin, dans la mesure où les témoins directs des actes de harcèlement font souvent défaut, il n'est nullement insoutenable de tenir compte d'autres indices, et notamment des déclarations de personnes auxquelles la victime s'est confiée (cf. arrêt du TF 4P.214/2006 du 19 décembre 2006 consid. 2.2).

### **E. 5.2.1**

Dans la décision attaquée, l'autorité inférieure a en substance retenu que le recourant avait chatouillé B.\_\_\_\_\_, en insistant malgré le fait qu'elle lui avait demandé d'arrêter le contact physique. Ses actes étaient constitutifs de harcèlement sexuel. Dans ses écritures devant la Cour de céans, elle a confirmé sa position, selon laquelle les attouchements avaient eu lieu contre la volonté de l'intéressée.

### **E. 5.2.2**

Le recourant considère que les faits n'ont pas permis d'établir avec certitude qu'il se serait rendu coupable de harcèlement sexuel. Au contraire, il argue qu'il ne s'agissait que de chatouilles et que le ton était à la plaisanterie. Selon le recourant, les contacts physiques étaient mutuels et consentis. En outre, les chatouillis n'avaient aucune connotation sexuelle, B.\_\_\_\_\_ ayant elle-même qualifié les actes qu'elle reproche au recourant de gestuelle inadaptée. Le recourant fait valoir qu'il n'a pas touché les fesses ou la poitrine de l'intéressée et que le visionnage des enregistrements vidéo ne permettait pas de retenir l'inverse. Enfin, il rappelle qu'un comportement peut être défini comme constitutif de harcèlement sexuel lorsqu'en règle générale, il s'étend sur la durée et que les actes reprochés revêtent une certaine intensité.

### **E. 5.3**

Dans le cas d'espèce, le Tribunal retient qu'il ressort des enregistrements vidéo que le recourant a touché B.\_\_\_\_\_, à plusieurs reprises et de manière insistante. L'on voit en effet que le recourant a posé en tout cas ses mains au niveau de sa taille, puis sa main droite sur son ventre tout en remontant vers sa poitrine. Auparavant, il a aussi touché le flanc droit et le bas du dos de B.\_\_\_\_\_ avec sa main gauche, contact auquel cette dernière s'est soustraite. Il apparaît, également, déjà de l'attitude corporelle de B.\_\_\_\_\_, qui s'écarte du recourant, rompant le contact en se levant de son siège, ou encore en se penchant de l'autre côté pour éviter son contact à nouveau, qu'elle s'opposait à cette proximité physique. Cela étant, cela ne signifie pas encore, sur le vu du simple visionnage du début de l'enregistrement vidéo, que l'échange n'était pas sur le ton du jeu, comme invoqué par le recourant. Toutefois, au moment où ce dernier se penche vers elle pour, selon toute vraisemblance, la chatouiller et qu'elle repousse son bras avec sa main gauche, puis finit, devant son insistance, par le repousser distinctement avec ses deux bras, se levant finalement pour rompre cette proximité et le contact, avec un visage sérieux apparent sur

l'enregistrement vidéo, elle lui a clairement signifié qu'elle ne voulait pas de cette proximité physique. Le recourant le comprend d'ailleurs manifestement, puisqu'il recule et retourne s'asseoir, sans plus rire non plus. En toute hypothèse, de par les messages que B. \_\_\_\_\_ a transmis à sa collègue ensuite, de même que par le fait qu'elle ait contacté ses supérieurs hiérarchiques sur le champ et ait déposé une plainte pénale à l'encontre du recourant, elle a clairement démontré qu'elle ne consentait pas à ces contacts physiques déplacés dans un contexte professionnel. L'attitude du recourant avant les faits apparents sur les enregistrements la mettait d'ailleurs déjà mal à l'aise et n'était pas acceptée pas celle-ci, comme le démontre l'enregistrement audio transmis à sa collègue. Or, les caractéristiques d'un harcèlement sexuel au sens de l'art. 4 LEg sont, quoiqu'en dise le recourant, bien remplies. En effet, le recourant s'est livré à des gestes et à des contacts physiques importuns et non désirés sur la personne de B. \_\_\_\_\_, en la touchant à divers endroits de son corps (en particulier : hanches, ventre, cheveux, bras). Le fait qu'il n'y aurait prétendument eu aucun arrière-plan sexuel, ce dont il est toutefois permis de douter, n'est pas déterminant. B. \_\_\_\_\_, on l'a vu, a démontré par son propre comportement que celui du recourant n'était pas souhaité, ce que ce dernier semble d'ailleurs admettre lorsqu'il concède qu'elle lui a demandé, plusieurs fois, d'arrêter de la chatouiller. Le recourant est entré dans la sphère personnelle de sa collègue, et lui a imposé des contacts physiques qui n'étaient pas désirés, sans respecter le fait que cela la mettait mal à l'aise et qu'elle s'y opposait.

#### **E. 5.4**

L'autorité inférieure a ainsi retenu à juste titre que le recourant s'était rendu coupable de harcèlement sexuel à l'encontre de sa collègue. Ce constat peut être indubitablement déduit des images des caméras 26 et 27 entre 12 heures 59 et environ 13 heures 30, indépendamment du fait que l'intégralité des enregistrements vidéo des collaborateurs depuis leur entrée dans le train à X. \_\_\_\_\_, jusqu'à leur sortie, ne soient pas ou plus disponibles et que les contacts physiques auraient prétendument été mutuels auparavant.

#### **E. 6**

Ceci posé, il convient d'analyser à présent si l'autorité inférieure était fondée à résilier de manière immédiate les rapports contractuels qui la liaient au recourant.

##### **E. 6.1**

Le recourant considère que les faits tels qu'ils ressortent de l'enregistrement vidéo ne sauraient justifier, à eux seuls, un licenciement immédiat. Cela d'autant moins vu le contenu de son certificat de travail, qui atteste qu'il a toujours effectué son travail à la pleine et entière satisfaction de l'autorité inférieure et qu'il a toujours eu un contact respectueux et une excellente entente avec la clientèle, sa hiérarchie et ses collègues. Bien plus, un avertissement, un changement d'affectation ou l'attribution d'un lieu de travail différent de celui de B. \_\_\_\_\_ aurait suffi à éviter tout risque de réitération de sa part. Le recourant sollicite le versement d'indemnités pour licenciement immédiat injustifié.

##### **E. 6.2**

L'autorité inférieure retient que, vu le comportement du recourant, ce dernier a violé ses obligations professionnelles et enfreint le code de conduite CFF, prévoyant la protection de la personnalité et une tolérance zéro en matière de harcèlement sexuel. Un juste motif de résiliation était par conséquent donné. Elle reconnaît que le comportement du recourant jusqu'aux faits litigieux était irréprochable et que ses performances étaient bonnes. Toutefois, le comportement correct d'un assistant clientèle vis-à-vis des collaborateurs et

clients est indispensable pour qu'il puisse effectuer son travail. L'autorité inférieure a en outre le devoir de protéger la santé de tous ses collaborateurs, en vertu de son devoir d'assistance. Elle doit pouvoir compter sur ses employés pour respecter le code de conduite CFF, faute de quoi, la confiance nécessaire fait, là également, défaut. Pour ces raisons et vu l'attitude du recourant, qui n'était pas conscient du dépassement de la limite, l'autorité inférieure retient qu'une mesure moins sévère, tel qu'un avertissement ou un transfert interne dans une fonction sans contact avec la clientèle, n'aurait pas été suffisante au cas d'espèce, ni n'aurait permis une amélioration de son comportement. Elle conclut au rejet des requêtes d'indemnités du recourant.

### **E. 6.3.1**

Selon 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. La CCT CFF 2019 prévoit une réglementation analogue. En vertu de son art. 176 al. 1 CCT CFF 2019, chaque partie contractante peut résilier immédiatement le contrat de travail pour de justes motifs, qu'il soit de durée déterminée ou indéterminée. La LPers ne définit pas la notion de justes motifs figurant à son article 10, alinéa 4. L'art. 176 al. 2 CCT CFF 2019 précise que sont considérées comme justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de la partie ayant donné le congé la continuation des rapports de travail. La notion de justes motifs est ainsi la même qu'en 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 TAF A-1843/2021 du 6 décembre 2021 consid. 5.2, A-2946/2021 du 31 janvier 2022 consid. 5.2, A-4047/2018 du 23 décembre 2019 consid. 6.1).

### **E. 6.3.2**

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 (cf. arrêts TAF A-2770/2021 du 30 décembre 2022 consid. 6.3.1, A-1843/2021 précité consid. 5.2.3, A-448/2020 du 2 août 2021 consid. 6.1.1). Ce devoir général de diligence et de fidélité, à la base du contrat de confiance liant les parties, est réglé à l'art. 20 al. 1 LPers et à l'art. 36 CCT CFF 2019. En particulier, l'employé 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. arrêts TAF A-1843/2021 précité consid. 5.2.3 et A-5721/2018 du 12 février 2020 consid. 3.4). Le devoir de diligence lui impose en particulier d'accomplir ses tâches avec soin, au mieux des intérêts de son employeur, et de s'abstenir de tout comportement inadapté ou malhonnête (cf. arrêts du TAF A-4047/2018 précité consid. 7.3 et A-3148/2017 du 3 août 2018 consid. 7.1.3 ; Peter Helbling, in: Handkommentar zum Bundespersonalgesetz, 2013, art. 20 LPers N 41). Dans l'annexe 2 à la CCT CFF 2019, il est expressément mentionné que les CFF ne tolèrent aucune discrimination, aucun mobbing, aucun harcèlement d'ordre sexuel ou personnel et aucune insulte à l'encontre de collaborateurs, de clients, de fournisseurs ou de partenaires commerciaux (cf. art. 2 al. 2 annexe 2 CCT CFF 2019). Les discriminations, le mobbing et le harcèlement sexuel ou sexiste sont considérés comme une violation des obligations découlant du contrat de travail (cf. art. 2 al. 3 annexe 2 CCT CFF 2019).

### **E. 6.3.3**

Enfin, à la différence de ce qui prévaut en droit privé, 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 et d'être loyal envers son employeur (devoir de confiance particulier), mais également d'être exemplaire envers l'Etat dans le cadre d'une relation de droit public (devoir de confiance général ; cf. arrêts TAF A-1843/2021 précité consid. 5.2.3, A-615/2018 précité consid. 5.3.2 et A-5721/2018 précité consid. 3.4). Il n'en va pas différemment des CFF en tant qu'employeur public (cf. arrêt TAF A-2946/2021 précité consid. 5.2.3).

#### **E. 6.4.1**

La jurisprudence qualifie la résiliation immédiate pour justes motifs de mesure exceptionnelle devant être admise de manière restrictive. Pour justifier une telle mesure, le manquement de l'employé doit être particulièrement grave. 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). De manière générale, le manquement consiste en la violation d'une obligation contractuelle, mais d'autres incidents peuvent également justifier une résiliation immédiate. Dans tous les cas, le manquement doit être objectivement propre à détruire le rapport de confiance essentiel au contrat de travail ou, du moins, à l'atteindre si profondément que la continuation des rapports de travail ne peut raisonnablement pas être exigée ; de surcroît, il doit avoir, subjectivement, abouti effectivement à un tel résultat. Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret. Il est ainsi difficile de déterminer a priori quels comportements sont susceptibles de justifier une résiliation immédiate des rapports de travail. Un comportement inacceptable à l'égard de collègues, par exemple constitutif de harcèlement sexuel sur le lieu de travail, peut, selon les circonstances, constituer un juste motif de résiliation au sens des art. 337 CO, 10 al. 4 LPers et 176 CCT CFF 2019 (cf. arrêts du TAF A-2913/2021 consid. 6.6, 6.9-6.10, A-5997/2017 du 14 mars 2019 consid. 5.6 et les réf. cit.).

#### **E. 6.4.2**

Dans son appréciation, le juge doit notamment tenir compte de la position et de la responsabilité de l'employé, du type et de la durée des rapports contractuels, de la nature et de l'importance des manquements, ou encore du temps restant jusqu'à l'échéance ordinaire du contrat. La position de l'employé, sa fonction et les responsabilités qui lui sont confiées peuvent entraîner un accroissement des exigences quant à sa rigueur et à sa loyauté (cf. arrêts TF 8C\_535/2019 du 2 novembre 2020 consid. 3.1 et les réf. cit., 8C\_336/2019 du 9 juillet 2020 consid. 3.1.2, 8C\_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 4.3.2 et 4A\_124/2017 du 31 janvier 2018 consid. 3.1).

#### **E. 6.4.3**

Bien que l'employeur 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 être respecté, de sorte qu'il doit opter pour la mesure la plus adaptée, respectivement celle qui est suffisante. La résiliation immédiate est la mesure la plus sévère que l'employeur peut prononcer, de sorte qu'elle doit être l'exception (ultima ratio) et faire l'objet d'une utilisation restrictive (cf. arrêts TAF A-2770/2021 du 30 décembre 2022 consid. 6.3.4, A-2578/2016 du 17 octobre 2017 consid. 6.1.2 et réf. cit.).

#### **E. 6.5.1**

En l'espèce, le recourant donnait certes entière satisfaction à l'autorité inférieure avant les faits litigieux du 15 juin 2022, ce qui ressort du certificat de travail établi par l'autorité inférieure. Vu ceci, et après une collaboration de plus de trois ans, il est raisonnable de considérer qu'une relation de confiance, plus ou moins marquée, existait entre les parties. Le comportement adopté par le recourant à l'endroit de sa collègue B.\_\_\_\_\_ doit être qualifié de harcèlement sexuel, conformément à ce qui a été exposé précédemment (cf. supra consid. 5.3 et 5.4). Son âge pouvait en outre lui donner un certain ascendant sur B.\_\_\_\_\_. La faute du recourant en relation avec ledit comportement est importante et, ainsi, de nature à ébranler profondément le rapport de la confiance établi entre les parties. La faute était d'autant plus grave que la fonction exercée par le recourant implique une collaboration régulière avec d'autres agents des CFF et un contact avec la clientèle. L'autorité inférieure doit ainsi pouvoir accorder une totale confiance à ses agents dans ces fonctions. Surtout, elle est tenue, en vertu de son devoir d'assistance, de protéger la santé de tous ses collaborateurs, ce qui implique là aussi qu'elle doit pouvoir faire confiance à ses employés quant au fait qu'ils n'adapteront notamment pas de comportement portant atteinte à l'intégrité de leurs collègues. En outre, le recourant avait conscience du fait que l'autorité inférieure ne tolérait aucun écart de conduite de cette nature, ce qui ressort de la CCT CFF 2019 mais également du code de conduite des CFF (cf. ch. 2.1 du code de conduite CFF), et que son comportement était bien susceptible de rompre la relation de confiance liant les parties. Compte tenu de la gravité des faits reprochés, de la rupture du lien de confiance, du délai de résiliation ordinaire de trois mois (cf. art. 174 al. 2 let. a CCT CFF 2019), du devoir de fidélité et de diligence du recourant, l'autorité inférieure a conclu à juste titre que la poursuite des rapports de travail n'était pas raisonnablement exigible.

#### **E. 6.5.2**

Quant à la question de la proportionnalité du licenciement immédiat, la mesure est premièrement apte à garantir la sauvegarde de l'intérêt public protégé : par le licenciement du recourant, l'autorité inférieure prend une mesure apte à garantir le respect de la personnalité et de la santé de ses autres employés et des usagers CFF. La résiliation immédiate est deuxièmement également nécessaire : on voit mal quelles autres mesures permettraient d'atteindre le même objectif en l'espèce, le recourant étant, de par son travail, comme susmentionné, régulièrement en contact avec ses collègues et les usagers des CFF. En particulier, vu la gravité des faits reprochés au recourant, un simple avertissement n'aurait pas permis de remédier à la rupture du lien de confiance entre les parties. Le recourant ne l'invoque en outre qu'en se fondant sur la prémisse d'un établissement erroné de l'état de fait pertinent. À cet égard, il considère que, vu les faits sur lesquels l'autorité inférieure aurait dû se baser pour rendre sa décision, un simple avertissement suffisait à écarter tout risque de nouvelle atteinte à la personnalité et à la santé de tiers. Or, ce grief ayant été rejeté (cf. supra consid. 4.6), un avertissement, vu les faits retenus, ne saurait entrer en considération en l'espèce. En toute hypothèse, l'autorité inférieure a, à juste titre, relevé que les autres mesures moins sévères que le recourant proposait n'étaient pas envisageables en l'occurrence. En effet, vu la gravité du comportement reproché, dont le recourant apparaît ne pas avoir pris conscience, un avertissement ou un changement d'affectation ne sont pas suffisants, le recourant, étant demeuré en contact avec d'autres collaborateurs, et le risque n'étant pas limité à la personne de B.\_\_\_\_\_. En effet, le comportement de harcèlement sexuel implique une rupture sévère du rapport de confiance entre l'employeur et son employé, qui empêche, dans les circonstances de l'espèce, de considérer qu'un avertissement suffisait à entraîner une amélioration du comportement de

l'employé. En d'autres termes, la protection de la personnalité des autres employés en particulier est d'une importance telle que, vu la gravité de la faute commise, l'on ne saurait prendre le risque que l'employé réitère son comportement, d'autant moins que, comme en l'espèce, le recourant a démontré une absence de prise de conscience de ses fautes au cours de la procédure, tant devant l'autorité inférieure que devant le Tribunal de céans en allant jusqu'à nier l'évidence. Ceci rejoint l'analyse du troisième élément constitutif du principe de proportionnalité. À ce sujet, vu l'intérêt public important à la protection de la personnalité et de la santé des tiers (employés et usagers CFF), l'intérêt privé du recourant à pouvoir continuer à exercer son activité professionnelle pour le compte de l'autorité inférieure doit céder le pas face à l'intérêt public en cause. Le grief du recourant à cet égard doit être rejeté.

#### **E. 6.6**

Sur ce vu, force est bien de constater qu'il ne peut être reproché à l'autorité inférieure d'avoir considéré que le lien de confiance avec le recourant était définitivement et irrémédiablement rompu et qu'une mesure moins incisive n'aurait pas permis, selon les règles de la bonne foi, la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé. L'autorité inférieure disposait de justes motifs au sens de l'art. 10 al. 4 LPers et de l'art. 176 CCT 2019 pour résilier avec effet immédiat les rapports de travail du recourant et cette mesure respecte le principe de la proportionnalité. Contrairement à ce qu'invoque le recourant, la décision attaquée ne procède pas d'une application arbitraire du droit fédéral (cf. art. 9 Cst.) et son grief en ce sens doit être écarté.

#### **E. 7.1**

Si l'autorité de recours accepte le recours contre la décision de résiliation des rapports de travail des CFF, elle attribue une indemnisation au recourant, notamment en l'absence de justes motifs pour la résiliation immédiate, ou en cas de violation des règles de procédure (cf. art. 34b al. 1 let. a LPers et art. 183 al. 1 let. a CCT CFF 2019), et ordonne le maintien du salaire jusqu'à l'échéance du délai de congé ordinaire ou du contrat de travail de durée déterminée, en l'absence de justes motifs en cas de résiliation immédiate (cf. art. 34b al. 1 let. b LPers et art. 183 al. 1 let. b CCT CFF 2019). Le montant de l'indemnité visée aux alinéas 1 let. a correspond, en règle générale, à six mois de salaire au minimum et douze mois au maximum. Elle doit être fixée par l'instance de recours en tenant compte de l'ensemble des circonstances (cf. art. 34b al. 2 LPers et art. 183 al. 2 CCT CFF).

#### **E. 7.2**

Au cas d'espèce, la Cour de céans n'a pas suivi le recourant dans son argumentation au fond relative à l'absence de juste motif de résiliation immédiate, de sorte que ses conclusions indemnitaires de ce chef sont infondées et doivent être rejetées. Par contre, la violation du droit d'être entendu du recourant constatée doit être sanctionnée par une indemnité au sens de l'art. 34b al. 1 let. a LPers et de l'art. 183 al. 1 let. a CCT CFF 2019 (cf. supra consid. 3.4 et 3.7), dont il convient désormais de fixer le montant.

##### **E. 7.2.1**

L'indemnité est fixée d'après la gravité de la faute de l'employeur, la mesure de l'atteinte portée aux droits de la personnalité de l'employé ou la manière dont la résiliation a été annoncée. D'autres critères tels que l'intensité et la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale, son comportement envers ses devoirs de service, une éventuelle faute concomitante de l'employé et les effets économiques du licenciement entrent aussi en considération (cf. arrêt du TF 8C\_468/2019 du 28 février 2020 consid. 5.4 ; arrêts du TAF

A-5527/2020 précité consid. 6.3, A-5890/2020 du 24 novembre 2021 consid. 5.2.1, A-173/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.1).

### **E. 7.2.2**

En l'espèce, le recourant, né en 197(...) et père de trois enfants, a travaillé pendant un peu plus de trois années au sein de l'autorité inférieure. Comme on l'a vu, la résiliation immédiate des rapports de travail repose sur un juste motif (cf. supra consid. 5.3, 5.4 et 6.5.1) et était conforme au principe de la proportionnalité (cf. supra consid. 6.5.2). La propre faute du recourant à l'origine de la résiliation immédiate de son contrat de travail est particulièrement lourde. La décision attaquée est uniquement entachée d'un vice formel à charge de l'employeur, en ce que le recourant n'a pas pu avoir accès, malgré ses demandes en ce sens, à l'intégralité du dossier de la cause avant le prononcé de la décision. Le recourant a toutefois eu accès à certaines pièces, dont des documents importants pour lui permettre d'exercer son droit d'être entendu, en particulier les procès-verbaux d'audition. Au surplus, il aurait également vraisemblablement pu consulter l'un des extraits vidéo litigieux au siège de l'autorité inférieure, s'il en avait fait la demande. Comme on l'a vu, le recourant a eu la possibilité de consulter l'ensemble de son dossier à disposition de l'autorité inférieure au cours de la procédure de recours et a largement pu faire valoir son point de vue devant le Tribunal de céans, de sorte que la violation de son droit d'être entendu a pu être réparée. L'atteinte à la personnalité du recourant doit être qualifiée de légère.

### **E. 7.2.3**

Au regard de l'ensemble de ces circonstances, le Tribunal de céans estime qu'il se justifie de fixer une indemnité d'un montant en dessous du seuil prévu par l'art. 34b al. 2 LPers et l'art. 183 al. 2 CCT CFF, et qu'une indemnité de deux mois de salaire (part au 13ème salaire inclus, cf. arrêt du TAF A-4618/2021 précité consid. 8.2 et la réf. cit.) est adéquate. Les cotisations sociales ne sont pas déduites du montant de l'indemnité à verser à l'employé licencié, dite indemnité se déterminant dès lors en salaires bruts (cf. arrêts du TAF A-4626/2020 précité consid. 8.3.3 et A-7165/2016 du 5 décembre 2017 consid. 6.5).

### **E. 7.3**

Le recourant conclu, concernant l'indemnisation, au versement d'un intérêt de 5 % l'an depuis le 1er juillet 2022. L'exigibilité de la créance d'indemnité selon l'art. 34b al. 1 let. a LPers intervient à la fin des rapports de travail (cf. art. 339 al. 1 CO par analogie ; arrêt du TAF A-7166/2016 du 7 novembre 2017 consid. 9) ; la demeure ne peut pas intervenir avant l'exigibilité de la créance (cf. ATF 143 II 37 consid. 5.2.2). L'autorité inférieure a résilié le contrat de travail avec effet immédiat, raison pour laquelle elle doit au recourant un intérêt moratoire depuis le 23 juillet 2022. Celui-ci s'élève à 5 % (cf. art. 104 al. 1 CO par analogie ; arrêt du TAF A-7166/2016 précité consid. 9).

### **E. 7.4**

Finalement, la conclusion du recourant, du reste dépourvue de toute motivation, visant à obtenir un nouveau certificat de travail dont la date serait celle du 31 octobre 2022, doit également être rejetée, étant rappelé qu'une résiliation immédiate des rapports de travail, même en l'absence de justes motifs, déploie en toute hypothèse ses effets et n'a pas pour conséquence la réintégration de l'employé (cf. parmi d'autres : arrêt du TAF A-7689/2016 du 19 janvier 2018 consid. 3.1).

### **E. 8**

De l'ensemble des considérants qui précèdent, il suit que le recours s'avère partiellement bien fondé. L'autorité inférieure est enjointe à allouer au recourant une indemnité équivalente à deux mois de salaire brut, intérêts en sus. Pour le reste, le recours est rejeté.

### **E. 9.1**

Conformément à l'art. 34 al. 2 LPers, la procédure de recours est gratuite, de sorte qu'il n'est pas perçu de frais de procédure.

### **E. 9.2**

Nonobstant l'issue de la cause, le recourant a, par ailleurs, droit à des dépens réduits pour les frais nécessaires et relativement élevés causés par le litige en lien avec le grief formel soulevé, à bon droit, dans le recours, lesquels priment sur l'assistance judiciaire totale (cf. art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 FITAF). Sur le vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du travail accompli par le conseil du recourant, l'indemnité à titre de dépens partiels mise à la charge de l'autorité inférieure est fixée, ex aequo et bono, à un montant de 1'000 francs, étant précisé que l'autorité inférieure, par ses prises de positions spontanées et sa production tardive d'un nouvel enregistrement vidéo à la procédure, a prolongé l'échange d'écritures (cf. art. 8 ss FITAF).

### **E. 9.3**

Par ailleurs, Maître Stéphane Rey ayant été nommé comme mandataire d'office, une indemnité à titre d'honoraires doit lui être allouée. Celle-ci doit être fixée en fonction de sa note de frais et d'honoraires du 16 mars 2023, d'un montant total de 9'118.65 francs, à savoir environ 21 heures à 400 francs, auxquelles s'ajoutent 651.95 francs de TVA, du travail subséquent accompli, et sur la base des éléments exposés ci-dessus (cf. supra consid. 9.2). La défense du recourant a impliqué le dépôt d'un recours de 18 pages, d'une réplique de 15 pages (reprenant les conclusions du recours sur les 4 premières pages) et d'observations de respectivement 5, 2, 1 et 2 pages. Le montant requis paraît quelque peu élevé, dans la mesure où le mandataire du recourant n'a pas été confronté à des questions de fait ou de droit inhabituelles ou exceptionnellement ardues et n'a pas été amené à étudier un dossier particulièrement volumineux. Au regard de l'ampleur et de la complexité de la présente affaire, il y a lieu de fixer l'indemnité due au mandataire d'office à la somme de 4'500 francs (TVA compris ; cf. art. 9 et 10 FITAF), mise à la charge du Tribunal, pour le reste de l'activité indispensable déployée dans la présente procédure (cf. art. 8 à 11, applicables par analogie conformément à l'art. 12 FITAF). Ce montant, qui correspond à 15 heures de travail, tient compte d'un tarif horaire de 300 francs, et non 400 francs (cf. art. 10 a. 2 FITAF), du fait que les écritures du recourant comprennent de nombreuses redites, que 5 heures et 20 minutes, respectivement 2 heures, pour rédiger une réplique et établir un bordereau de quelques pièces n'apparaissent pas pleinement proportionnées, ainsi que de l'indemnité de dépens partiels allouée. L'autorité inférieure n'a pas droit à des dépens (cf. art. 7 al. 3 FITAF). Il sied d'attirer l'attention du recourant sur le fait que, conformément à l'art. 65 al. 4 PA, il sera tenu de rembourser les honoraires et les frais d'avocat, s'il revient à meilleure fortune. (le dispositif est porté à la page suivante)