

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 7

ARRÊT DU 29 Octobre 2020

(n° , 11 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : S N° RG 18/00200 - N° Portalis 35L7-V-B7C-B4XMC

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 10 Novembre 2017 par le Conseil de Prud'hommes - Formation de départage de PARIS section RG n° 15/03135

APPELANTE

SAS X

Représentée par Me Virginie M., avocat au barreau de PARIS, toque : P0071

INTIMEE

Mme Y.

Représentée par Me Maude B., avocat au barreau de SEINE-SAINT-DENIS, toque : 141

En présence du :

DEFENSEUR DES DROITS

Représenté par Me Slim B. A., avocat au barreau de PARIS, toque : C1077

Qui a fait connaître ses observations

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 805 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 10 Septembre 2020, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Madame Marie-Hélène DELTORT et Madame Bérénice HUMBOURG, Présidentes de chambre, chargées du rapport.

Ces magistrats, entendus en leur rapport, ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame Marie-Hélène DELTORT, Présidente de chambre,

Madame Bérénice HUMBOURG, Présidente de Chambre,

Madame Bérengère DOLBEAU, Conseillère.

Greffier, lors des débats : Madame Lucile MOEGLIN

ARRET :

- CONTRADICTOIRE,

- mis à disposition au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile,

- signé par Madame Marie-Hélène DELTORT, Présidente de Chambre, et par Madame Lucile MOEGLIN, Greffière, à laquelle la minute a été remise par le magistrat signataire.

FAITS ET PROCEDURE

Par contrat à durée déterminée du 1er décembre 2008, Mme Y. a été engagée la société X en qualité d'ouvrier nettoyeur de nuit. Le 5 octobre 2009, son contrat s'est poursuivi dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée.

Le 24 décembre 2014, Mme Y. de même que Mmes D., E. et H. et M. L. ont saisi le Conseil de prud'hommes de Paris aux fins d'annulation de sanctions disciplinaires et d'obtention de diverses sommes. L'association Européenne contre les violences faites aux femmes au travail (AVFT) et la Fédération des syndicats de travailleurs du rail Sud Rail se sont jointes à l'instance

Par jugement en date du 10 novembre 2017, le Conseil de prud'hommes, en sa formation de départage, a :

- dit n'y avoir lieu de rejeter la pièce n° 4 versées au débat par l'AVFT,

- prononcé l'annulation des mises à pied du 29 avril au 2 mai 2013 et du 20 au 24 juillet 2013,

- condamné en conséquence la société X à payer à Mme Y. les sommes suivantes :

\* 202 euros à titre de rappel de salaire afférent à la mise à pied des 29, 30 avril et 2 mai 2013 et 20,20 euros au titre de congés payés y afférent,

\* 346,65 euros au titre de la mise à pied disciplinaire du 20 au 24 juillet 2015,

\* 34,66 euros au titre des congés payés y afférent,

\* 20 000 euros de dommages et intérêts pour harcèlement sexuel et moral,

- \* 10 000 euros de dommages et intérêts pour discrimination,
- déclaré l'AVFT recevable en son intervention volontaire,
- condamné la société X à lui payer la somme de 2 500 euros à titre de dommages et intérêts,
- déclaré le syndicat Z recevable en son intervention volontaire,
- condamné la société X à lui payer la somme de 2 500 euros à titre de dommages et intérêts,
- donné acte au Défenseur des Droits de ses observations,
- condamné la société X à payer les sommes suivantes au titre de l'article 700 du code de procédure civile :
  - \* 2 500 euros à Mme Y.,
  - \* 1 000 à l'AVFT,
  - \* 1 000 euros au Syndicat Z,
- condamné la société X aux entiers dépens.

Pour statuer ainsi, le Conseil a jugé que la pièce litigieuse avait pu être discutée par les parties ; que les sanctions et pressions exercées immédiatement après la dénonciation de faits de harcèlement sexuel laissaient présumer l'existence d'un harcèlement moral ; que les déclarations relatives au harcèlement sexuel et à l'agression sexuelle étaient cohérentes, circonstanciées et confirmées par d'autres salariées ; que la société n'avait pas pris de mesure réelle et efficace eu égard à la situation ; que les sanctions disciplinaires n'étaient pas été justifiées par l'employeur et étaient constitutives d'une discrimination.

Le 12 décembre 2017, la société X a interjeté appel de ce jugement.

#### PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Selon ses conclusions transmises par la voie électronique le 17 juillet 2019, la société X conclut à l'infirmité de la décision déférée en toutes ses dispositions et sollicite :

- à titre principal la condamnation de Mme Y. à lui rembourser les sommes perçues en vertu de l'exécution provisoire, soit 33 043,19 ainsi que le débouté de son appel incident et plus généralement de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions, la condamnation de Mme Y. aux entiers dépens de l'instance.

La société X fait valoir que la pièce communiquée tardivement par l'association Européenne contre les Violences Faites aux Femmes au Travail n'a pas respecté le principe du contradictoire car elle n'a pas eu le temps d'y répondre, et que selon elle la question des

pressions exercées par l'employeur à l'encontre des encadrants n'a pas été soulevée depuis l'origine des débats. L'employeur considère que le rédacteur de la pièce a voulu déstabiliser l'employeur et a agi par représailles.

Sur le harcèlement sexuel, la société X fait valoir que les déclarations de Mme H. et de Mme Y. ne concordent pas, car la salariée n'a pas travaillé dans l'équipe supervisée par M. B., et que les faits de harcèlement sexuel n'ont pas été établis par Mme Y.

L'appelante soutient qu'elle n'a pas manqué à son obligation de sécurité à l'égard de Mme Y., car elle a mis en place au sein de l'entreprise divers dispositifs en matière de risques psycho-sociaux et contre le harcèlement et la violence au travail. Elle considère avoir pris des mesures adaptées à la situation de Mme Y., notamment en menant une enquête interne, et en mettant à la disposition des salariés une cellule psychologique.

Concernant le harcèlement moral, la société X considère que les décisions prises à l'encontre de Mme Y. étaient pleinement justifiées, car l'employeur est en droit de demander au salarié de respecter ses engagements contractuels, de contrôler la qualité du travail effectué. Selon l'employeur, Mme Y. a insulté son encadrant, a refusé des instructions et n'a pas exécuté correctement son travail. Elle précise que les mesures d'affectation sur d'autres chantiers étaient justifiées pour les besoins de l'entreprise et qu'elle a pris en compte la situation particulière de la salariée.

La société X considère par ailleurs que la demande en paiement de dommages et intérêts pour discrimination est infondée.

Sur les mesures mises en place par la société à la suite des recommandations du Défenseur des droits, la société X estime que la décision prise par ce dernier ne reposait pas sur une appréciation objective des circonstances et précise qu'elle s'est néanmoins conformée aux préconisations en mettant en place diverses mesures.

Selon ses conclusions transmises par la voie électronique le 28 mai 2018, Mme Y. conclut à la confirmation de la décision déferée en toutes ses dispositions à l'exception du quantum attribué des chefs de demande de harcèlement sexuel et moral, et discrimination au titre desquelles elle sollicite le paiement des sommes suivantes avec capitalisation des intérêts :

- 30 000 euros à titre de dommages et intérêts pour harcèlement sexuel et moral,
- 30 000 euros à titre de dommages et intérêts pour discrimination,
- 5000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Mme Y. fait valoir le contexte délétère régnant au sein de l'établissement, et considère que la société X n'a pas réagi s'agissant de la révélation par M. L. des faits de racket à l'embauche perpétrés par M. E.. Elle précise qu'elle a mené une enquête partielle.

Sur les faits de harcèlement sexuel et moral, Mme Y. indique que c'est en raison du refus de certaines femmes de témoigner contre M. L. et de signer une pétition qu'elles ont commencé à subir des faits de harcèlement moral, sexuel, et pour certaines, des agressions

sexuelles de la part de M. B., que des plaintes ont été déposées le 12 décembre 2012 et l'employeur a été prévenu le 15 novembre 2012, qu'une audition des salariés a été organisée le 17 janvier 2013 par la société X.

La salariée soutient que l'employeur n'a pas pris les mesures nécessaires et de prévention s'agissant du harcèlement sexuel. Elle précise apporter des éléments de faits laissant supposer un harcèlement moral et sexuel. En effet, elle soutient qu'elle a été victime d'un harcèlement d'ambiance ainsi que d'un harcèlement direct, qu'elle ne s'est jamais contredite dans ses déclarations, que des témoins et d'autres femmes ont subi des faits de harcèlement sexuel, ce qui laisse présumer l'existence d'un harcèlement sexuel.

Par ailleurs, elle indique avoir été victime d'une agression sexuelle sur son lieu de travail de la part de M. B. et avoir porté plainte pour ces faits. Elle précise que la société X en a eu connaissance rapidement, mais n'a pas réagi et n'a donc pas protégé ses salariés. Elle souligne que la société ne s'est pas dotée d'un système de prévention efficace de lutte contre le harcèlement sexuel et moral au moment des faits, et qu'elle a donc manqué à son obligation de sécurité ; qu'elle a tardé à mettre en 'œuvre les préconisations du Défenseur des Droits, lesquelles n'ont pas toutes été suivies ; qu'elle a sanctionné les salariés victimes au lieu de les protéger. Elle se réfère à l'intervention du Défenseur des Droits, de l'AVFT et du syndicat Sud Rail.

Sur la discrimination, Mme Y. soutient qu'elle a subi des mesures de rétorsion injustifiées, tout comme ses autres collègues de travail, à compter de la révélation des faits de harcèlement sexuel. Elle considère qu'elle a été sanctionnée sur la base de rapports manquant de crédibilité, que l'employeur n'a pas rapporté d'éléments probants permettant de démontrer qu'elle a mal nettoyé les toilettes, et que les mutations imposées sur les trains en circulation n'étaient pas été justifiées. La salariée indique que le Défenseur des Droits a confirmé cette discrimination.

Pour un plus ample exposé des moyens des parties, la cour se réfère expressément aux conclusions transmises par la voie électronique.

L'instruction a été déclarée close le 11 décembre 2019.

## MOTIFS DE LA DECISION

Sur les faits de harcèlement sexuel et harcèlement moral

L'article L. 1153-1 du code du travail dispose qu'aucun salarié ne doit subir des faits:

1° soit de harcèlement sexuel, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelles répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante;

2° soit assimilés au harcèlement sexuel, consistant en toute forme de pression grave, même non répétée, exercée dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers.

L'article L. 1153-4 du code du travail précise que l'employeur doit prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les faits de harcèlement sexuel, d'y mettre un terme et de les sanctionner.

Aux termes de l'article L.1152-1 du code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et sa dignité, d'altérer sa santé physique, mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

L'article L.1154-1 de ce même code prévoit qu'en cas de litige, le salarié concerné établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement et il incombe alors à l'employeur, au vu de ces éléments, de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

En l'espèce, Mme Y. produit les pièces suivantes à l'appui de ses demandes tendant à la reconnaissance des faits de harcèlement moral et de harcèlement sexuel, outre des articles de presse et des pièces se rapportant aux faits dénoncés par les autres salariés ayant saisi le conseil de prud'hommes :

- son audition précisant qu'elle a assisté à des attouchements commis par M. B. à l'encontre de Mme E. ainsi qu'à des insultes, et qu'elle a personnellement été enfermée par celui-ci dans une pièce et touchée par lui.

- la plainte déposée par elle-même le 25 avril 2013 auprès du Procureur de la République de Paris dans laquelle elle évoque la remise de sommes d'argent à M. E. afin d'obtenir son affectation au chantier de la gare A et reprenant les accusations d'attouchements de la part de M.B..

- la plainte déposée le 12 décembre 2012 par Mme Y. précisant que M. B., chef d'équipe, fait des gestes obscènes, se touche le sexe à travers son pantalon, touche les femmes de ménage au niveau de leur poitrine, leurs fesses, qu'il a simulé une masturbation alors qu'il croisait Mme E., qu'il embrasse ses collègues dans le cou ou leur touche les fesses quand il leur dit bonjour, que les femmes de ménage ne protestent pas car elles ont peur d'être licenciées, qu'elle a refusé de signer la pétition contre M. L. et que M. H. l'a menacée de la changer de site et de l'affecter sur le site B pour y travailler la nuit, ce qu'elle ne souhaite pas pour des raisons personnelles.

- l'audition de Mme Y. 17 janvier 2013 réalisée par la société X dans le cadre de l'enquête réalisée à la suite de la dénonciation des faits de harcèlement sexuel et dans le cadre de laquelle elle a repris les déclarations faites aux services de police. Elle y précise qu'elle a vu M. B. avoir des gestes déplacés et proféré des insultes à l'encontre de Mme E., qu'une collègue, Mme H., a été enfermée au mois d'août et que M. H. a demandé à M. M'B. d'ouvrir la porte et que lorsque la porte a été ouverte, elle était toute rouge et les cheveux défaits. Elle précise être la seule à être au courant de ces faits. Elle a ajouté que M. M'B. plaisante beaucoup avec les femmes mais que ses actes et propos sont déplacés et qu'il continue malgré les demandes de Mme E..

- la plainte déposée par Mme D. auprès des services de police le 12 décembre 2012 au cours de laquelle elle précise qu'en 2007, M. H. a dit que les salariés qui ne votaient pas pour le syndicat Sud Rail auraient affaire à lui, que par la suite, elle a refusé de signer une pétition contre M. L. présentée par M. E. et de faire grève, que depuis, M. H., le chef de chantier, à la demande de M. E., exerce des pressions à son encontre et envers Mmes E. et Y., la menaçant de la licencier ou de la changer de chantier, que M. B. l'insulte parce qu'elle n'a pas signé la pétition et qu'il insulte les femmes de nettoyage, les qualifiant de 'putes'. Elle y précise également qu'en novembre 2012, son employeur l'a considérée comme étant en absence non autorisée alors qu'elle était en maladie.

- l'audition de Mme D. du 17 janvier 2013 dans le cadre de l'enquête menée par la société X au cours de laquelle elle a précisé qu'elle n'avait jamais subi de gestes obscènes de la part de salariés de l'entreprise, ni subi personnellement d'insultes mais qu'elle avait été témoin de gestes déplacés et de propos obscènes envers d'autres salariées femmes, qu'elle n'avait jamais vu de gestes de harcèlement sexuel dans les rames, ni dans le réfectoire. Elle précise avoir eu des confidences de la part de Mme D. sur des faits de harcèlement.

- la plainte déposée le même jour par Mme E., collègue de l'intimée, dont il ressort que M. L. a dénoncé des faits de corruption commis par M. E., qu'elle a refusé de signer la pétition contre M. L. et que depuis, M. B., ami de M. E., commet des faits de harcèlement à son encontre, est vulgaire avec elle, tient des propos déplacés et fait des gestes obscènes mimant des rapports sexuels, se frottant à elle pendant qu'elle fait son travail, l'attrapant par la taille et l'embrassant dans la cour, se touchant le sexe à travers son pantalon et émettant des bruits à connotation sexuelle,

- l'attestation de M. K. précisant qu'il a vu M. B. toucher les fesses de Mme E. et cracher dans sa main en mars 2012 alors que celle-ci nettoyait un train, qu'en réaction à ses remarques sur le caractère inapproprié de son comportement, il l'a insulté, qu'il a également vu M. B. montrer son sexe à une salariée qui a eu peur de déposer plainte ainsi qu'à d'autres salariées qui ne souhaitent pas témoigner. Il a ajouté qu'étant délégué syndical Force ouvrière, il a reçu plusieurs témoignages de femmes se plaignant de faits de harcèlement sexuel.

- le courrier de M. L. adressé à la société X le 10 décembre 2012 précisant que certaines salariées sur le chantier de la gare A sont victimes d'agissements à caractère sexuel dont il a été directement témoins et mettant en cause M.B.. Il précise que ce sont des gestes à caractère obscènes mimant des scènes sexuelles, des injures et insultes à caractère sexuel, des embrassades forcées dans leur cou. Il relate également les menaces proférées par M. H., chef de chantier, à l'encontre de ceux qui se risqueraient à dénoncer ces faits. Il a demandé à l'entreprise de faire respecter son obligation de sécurité et a précisé que certaines salariées redoutent des représailles de la part de la société et des chefs d'équipe qui couvrent ces humiliations quotidiennes.

- un courrier du syndicat Sud Rail du 13 décembre 2012 retirant le mandat de délégué syndical à M. E..

Mme Y. établit ainsi l'existence matérielle de faits laissant supposer l'existence d'un harcèlement sexuel, ayant assisté à la commission de gestes à caractère sexuel de la part de

deux collègues masculins envers des collègues féminines, ayant été personnellement victime de la part de M. B. puisque enfermée par celui-ci dans une pièce sur le lieu de travail.

En revanche, elle n'évoque pas d'agissements répétés de harcèlement moral, certains faits n'étant invoqués qu'à l'appui de sa demande tendant à voir reconnaître une discrimination. Elle ne produit aucune pièce relatant des menaces de licenciement proférées spécifiquement à son encontre, les accusations mentionnées par les autres salariées étant très générales.

L'employeur relève l'absence de témoins des agissements dénoncés par Mme Y. et note que seules les quatre plaignantes relatent les faits exposés ci-dessus. Ce constat est également celui du défenseur des droits qui, dans le compte rendu de l'enquête, a entendu Mmes E., D. et H., les autres salariées auditionnées et citées comme victimes, Mmes D. et N., ayant précisé qu'elles n'avaient jamais constaté de propos ou de gestes déplacés de la part de MM. B. et B.. Ces deux dernières ont ajouté qu'elles entretenaient avec eux de bon rapport, ce qu'ont confirmé les deux salariés cités qui ont également nié les faits reprochés.

Il résulte toutefois des attestations de M. K. et de Mmes E., H. et D. qu'ils ont assisté aux faits de harcèlement sexuel dénoncés par Mme Y. de sorte que leur existence est établie, les déclarations étant circonstanciées et précises. La mise en œuvre par la société X de mesures destinées à prévenir les faits de harcèlement moral et sexuel antérieurement à leur dénonciation n'a pas empêché leur survenance (charte de référence en matière de lutte contre le harcèlement et la violence au travail signée en juin 2012). Il y a lieu de noter que l'employeur a procédé à une enquête, mis à la disposition des salariés un dispositif d'écoute et de soutien psychologique et communiqué une note de service précisant qu'elle prohibait les faits de harcèlement sexuel et moral. Il justifie également avoir procédé au licenciement de M. E. ainsi qu'en attestent l'autorisation de le licencier donnée le 18 juin 2013 par l'inspection du travail en raison d'un coup de poing et de tête donné à M. L. et son embauche à compter d'août 2013 par la société S. Il démontre enfin avoir affecté M.B. sur un autre chantier dès le 18 mars 2013 dans l'attente des plaintes pénales déposées par les salariées. Ces éléments ne sont toutefois pas de nature à remettre en cause la commission de faits de harcèlement sexuel au sein de l'entreprise.

Le préjudice subi par Mme Y. est évalué à la somme de 7 000 euros au regard des circonstances du harcèlement sexuel, de sa durée et des conséquences dommageables en résultant pour la salariée telles qu'elles ressortent des pièces et des explications fournies.

Sur le préjudice fondé sur la discrimination

L'article L. 1132-1 du code du travail précise qu'aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, qu'aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de



son sexe, de ses mœurs, de son orientation ou identité sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille, de son lieu de résidence ou en raison de son état de santé ou de son handicap.

La loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 précise que la discrimination inclut :

1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa et tout agissement à connotation sexuelle, subis par une personne et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant ;

2° Le fait d'enjoindre à quiconque d'adopter un comportement prohibé par l'article 2.

L'article L. 1134-1 du code du travail prévoit que lorsque survient un litige en raison d'une méconnaissance des dispositions du chapitre II, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise ou le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, qu'au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination et que le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

En l'espèce, Mme Y. soutient que dès qu'elle a dénoncé les faits de harcèlement sexuel, elle a été insultée par Mme H., une salariée, deux jours avant son audition du 17 janvier 2013, que le 27 mars suivant, elle a dénoncé le comportement de M. S. et a été immédiatement convoquée à un entretien préalable, que le 2 avril 2013, elle a été affectée sur un train en circulation, ce poste étant incompatible avec son état de santé, que ses horaires de travail du lundi ont été modifiés, que le 18 avril 2013, une mise à pied de trois jours lui a été notifiée pour des insultes à l'égard de M. S., que le médecin du travail a précisé le 18 avril 2013 que son état de santé était incompatible avec une mutation sur les trains en circulation et que le 22 mai suivant, la société X l'a affectée sur un autre poste et a persisté à la muter sur un autre site, que le 3 juin, le médecin du travail a rédigé un avis d'aptitude avec une contre-indication médicale au changement de site, que le 7 juillet 2015, elle a fait l'objet d'une mise à pied disciplinaire de trois jours pour avoir pris une bouteille de jus d'orange oubliée sur un siège et avoir mal effectué la prestation de nettoyage des toilettes les 14 mai et 4 juin 2015. Elle conteste la crédibilité des rapports des chefs d'équipe.

Il y a lieu de procéder à l'examen des pièces produites par Mme Y. pour vérifier si les faits invoqués sont établis ou non.

Sur les insultes proférées par Mme H., une salariée, deux jours avant son audition par la société, Mme Y. produit une main courante dans laquelle elle précise que Mme H. l'a insultée et lui a reproché de soutenir les Marocains et pas les Algériens ainsi que les

membres du syndicat E. Ce fait ne résulte que de ses propres déclarations et ne relève pas en tout état de cause d'une décision de la société de sorte qu'il n'est pas retenu.

Sur la mise à pied de trois jours du 18 avril 2013, celle-ci lui a été notifiée pour des insultes. Ce fait est donc établi.

Sur son affectation à compter du 2 avril 2013 sur les trains en circulation, Mme Y. produit un courrier de la société lui indiquant qu'à la suite d'une nouvelle charge confiée par son client et de la réorganisation des équipes sur le site de la gare A, elle avait décidé de l'affecter au nettoyage des trains en circulation et aux prestations de nettoyage de la gare, la nouvelle activité ne représentant pas un travail à temps plein. La société X a ajouté que ses horaires et jours de travail demeuraient inchangés, soit 7 heures à 14 heures, à l'exception du lundi, de 9 heures 30 à 16 heures 30. Ce fait est donc établi.

Sur l'affectation à compter du 22 mai 2013 sur un autre site que celui de la gare A, Mme Y. produit le courrier de la société X lui annonçant qu'elle est affectée à compter du 1er juin 2013 sur le chantier E. Ce fait est donc établi.

Sur la mise à pied disciplinaire du 7 juillet 2015, elle a fait l'objet d'une mise à pied disciplinaire de trois jours pour avoir pris une bouteille de jus d'orange oubliée sur un siège et avoir mal effectué la prestation de nettoyage des toilettes les 14 mai et 4 juin 2015. Mme Y. produit le courrier lui notifiant la sanction. Dès lors, ce fait est établi.

Sur le manque de crédibilité des rapports des chefs d'équipe, Mme Y. précise que la cour ne peut se fonder sur les seuls rapports des chefs d'équipe au regard du contexte délétaire tel qu'elle l'a développé dans ses écritures. Elle invoque également l'attestation de M. B. rédigée en avril 2017 précisant avoir signé sous la pression deux rapports concernant Mme E..

S'agissant de l'absence de crédibilité des rapports des chefs d'équipe, la cour constate que les rapports produits par la société X sont circonstanciés et détaillés et que seuls les chefs d'équipe sont habilités à contrôler le travail des salariés, que par ailleurs, ils ne sont contredits par aucune pièce produite par Mme H. et que s'agissant de l'attestation de M. B., celui-ci n'évoque pas l'existence de pressions exercées de manière générale à l'encontre des chefs d'équipe, pressions qu'il ne décrit pas, ni ne caractérise, et qu'il ne relate que les faits concernant une autre salariée que l'intéressée. Dès lors, cette affirmation n'est pas étayée.

Dès lors, Mme Y. justifie d'éléments laissant présumer l'existence d'une discrimination en lien avec les dénonciations d'acte de harcèlement moral et il incombe à la société X de prouver que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Sur la mise à pied du 18 avril 2013, celle-ci a été notifiée à la salariée au motif que le 27 mars 2013, M. S. lui a fait remarquer qu'elle ne pulvérisait pas le produit multi-usage sur les toilettes, ce qui ne correspondait pas aux méthodes applicables, que la salariée lui a alors répondu qu'elle l'avait mis sur le chiffon, que cela faisait quatre ans qu'elle pratiquait ainsi et que ce n'était pas lui qui allait lui apprendre son travail. Devant l'insistance de M. S. sur la nécessité de respecter les consignes, la société X reproche à Mme Y. d'avoir ajouté que M. S.

ne formulait pas de remarques à l'égard des autres salariés et qu'elle savait qu'il allait faire un rapport mais qu'il ne pouvait rien contre elle, qu'ensuite, elle était allée voir Mme H. et qu'elles avaient insulté M. S. en arabe et en français, puis lui avait fait un bras d'honneur en présence des membres de l'équipe. Elle dénonce le manque de respect vis à vis de son supérieur hiérarchique et des autres salariés, usagers et personnel du client, ce comportement étant contraire à l'article 5 du règlement intérieur.

La société X verse aux débats le règlement intérieur dont l'article 5 précise que les salariés doivent se conformer aux instructions de la hiérarchie et notamment du supérieur direct ainsi que la fiche technique relative au nettoyage période du matériel roulant précisant qu'il y a lieu d'appliquer le produit nettoyant à l'aide du pulvérisateur sur les surfaces autres que textiles et métallique. Enfin, elle verse aux débats les deux rapports circonstanciés rédigés par M. S., dont le contenu est repris dans l'avertissement, et qu'aucune attestation produite par Mme Y. ne vient contredire. Dès lors, cette sanction était justifiée par des éléments étrangers à toute discrimination. Elle était par ailleurs justifiée et proportionnée au comportement de Mme Y..

Sur la nouvelle affectation à compter du 15 avril 2013 sur les trains en circulation, Mme Y. produit deux certificats d'un médecin généraliste et du centre médico-psychologique des 3 et 4 avril 2013 contre-indiquant le travail sur un poste de travail roulant ainsi qu'un arrêt de travail du 11 au 17 avril 2013 pour anxiété réactionnelle à des difficultés d'ordre professionnelle. Selon avis du 18 avril 2013, le médecin du travail a précisé que Mme Y. n'était pas apte à travailler sur des trains en circulation mais apte à travailler sur un poste au sol. La société X justifie sa décision de l'affecter sur les trains en circulation en raison de son ancienneté moindre que celle des autres salariées, précisant qu'il en était de même pour Mmes H. et H également concernées par la mesure de mutation. Elle produit un tableau précisant l'ancienneté des salariées et dont il ressort que Mme Y. a été affectée au chantier de la gare A en 2011. Toutefois, la société X ne produit aucune pièce attestant de l'affectation récente de Mme Y. sur ce chantier de sorte qu'elle échoue à démontrer que sa décision de mutation était justifiée par des éléments étrangers à toute discrimination.

Sur l'affectation à compter du 22 mai 2013 sur un autre site que celui de la gare A, Mme Y. démontre avoir informé la société X qu'elle refusait la mutation sur le site du E en raison de la mutation de M. B. sur ce même chantier alors qu'elle avait dénoncé ce dernier comme étant l'auteur d'une agression sexuelle à son égard. Selon avis du 3 juin 2013, le médecin du travail a émis une contre-indication médicale au changement de site. La société X reconnaît avoir renoncé à changer Mme Y. de site au regard de l'avis médical et du refus de Mme Y. à cette mutation qui l'exposait à être sur le même chantier que son agresseur. Il n'en demeure pas moins que Mme Y. a dû faire appel au médecin du travail à plusieurs reprises pour que les préconisations de ce dernier soient respectées quant au maintien de son affectation sur le site de la gare A. La société X échoue donc à démontrer que sa décision de mutation était justifiée par des éléments étrangers à toute discrimination.

Sur la mise à pied disciplinaire de cinq jours notifiée le 7 juillet 2015, la société X précise avoir pris cette décision au motif que le 8 mai 2015, le chef de chantier a trouvé dans le seau de l'intéressée une bouteille de jus d'orange mise dans un sac plastique, celle-ci ayant été prélevée dans une rame Thalys. Elle ajoute que le 14 mai 2015, le client a dénoncé l'absence

de nettoyage des toilettes et de vidage des boîtes à déchets, fait de nouveau réitéré le 4 juin suivant, alors que Mme Y. avait été affectée sur ces postes de travail. Elle précise que la salariée a reconnu avoir pris la bouteille oubliée sur un siège, ce qui est contraire aux règles de sécurité (article 13-b) et que s'agissant du nettoyage, la salariée a précisé qu'elle ouvrait les portes et que si les sanitaires semblaient propres, elle les refermait sans les traiter, ce qui est contraire au contenu de la fiche qui impose un nettoyage systématique.

Mme Y. a reconnu avoir pris une bouteille de jus d'orange dans la rame. Que cette dernière ait été oubliée sur un siège ou prise dans le bar importe peu dès lors que cela est contraire aux règles de sécurité. Ce grief est donc établi.

Concernant la qualité de la prestation de travail, la société X verse aux débats le courriel de la F précisant les rames non nettoyées, les photographies des poubelles et toilettes non nettoyées, un courriel de M. D., contrôleur du nettoyage des trains précisant avoir vu la personne effectuant la prestation le 4 juin 2015 sur le train ouvrant les portes et les refermant après avoir rapidement regardé à l'intérieur sans effectuer de nettoyage. M. T. a précisé dans un courriel que Mme Y. avait été affectée sur le nettoyage de ce train et la société X a repris les déclarations de la salariée lors de l'entretien préalable reconnaissant qu'elle pratiquait de la sorte. Dès lors, ce grief est également établi. La sanction est donc justifiée et proportionnée aux deux griefs. La société démontre donc avoir pris une décision fondée sur des éléments étrangers à toute discrimination.

A l'exception de la tentative de l'employeur concernant la mutation de Mme H. sur un autre chantier en 2013 et en 2015, la société X a démontré que les décisions dénoncées par la salariée étaient justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. En revanche, elle ne démontre pas que sa volonté initiale de muter la salariée à deux reprises sur un autre chantier, celle-ci ayant finalement été maintenue sur le chantier de la gare A, était justifiée par des éléments étrangers à toute discrimination. Le préjudice en résultant pour Mme Y. est évalué à la somme de 1 000 euros.

Sur la demande de restitution des sommes versées

S'agissant de la demande formée par la société X en restitution des sommes versées au titre de l'exécution du jugement, il est constant que l'arrêt infirmatif même partiel emporte de plein droit obligation de restitution et constitue le titre exécutoire ouvrant droit à la restitution des sommes versées en exécution de la décision de première instance, sans qu'il soit nécessaire d'en faire expressément mention. Il n'y a donc pas lieu de condamner Mme Y. restituer les sommes ainsi perçues et qui portent intérêts au taux légal à compter de la notification. Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la demande formée par la société X

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant publiquement par arrêt contradictoire et rendu en dernier ressort, mis à disposition au greffe,

CONFIRME le jugement en ce qu'il a :

- jugé que Mme Y. était victime de faits de harcèlement sexuel et de discrimination,

- condamné la société X à payer à Mme Y. la somme de 2 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et les dépens;

INFIRME le jugement pour le surplus ;

Et statuant à nouveau,

CONDAMNE la société X à payer à Mme Y. les sommes suivantes avec intérêts au taux légal à compter du prononcé du jugement :

- 7 000 euros au titre du préjudice résultant de faits de harcèlement sexuel,

- 1 000 euros au titre du préjudice résultant de la discrimination,

- 1 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

REJETTE la demande formée par Mme Y. tendant à l'annulation des mises à pied des 18 avril 2013 et 7 juillet 2015 et au paiement du rappel de salaire en résultant ;

REJETTE la demande formée par Mme Y. tendant à juger qu'elle a été victime de harcèlement moral ainsi que le surplus des demandes ;

DIT n'y avoir lieu à statuer sur la demande formée par la société X aux fins de restitution des sommes versées en vertu de l'exécution provisoire attachée au jugement déféré à la cour ;

Condamne la société X au paiement des dépens d'appel.

LA GREFFIERE LA PRESIDENTE