

MHD/PR

ARRÊT N° 157

N° RG 22/00178

N° Portalis DBV5-V-B7G-GORZ

[O]

C/

MUTUALITÉ FRANÇAISE VIENNE

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE POITIERS

Chambre sociale

ARRÊT DU 21 MARS 2024

Décision déferée à la Cour : Jugement du 29 octobre 2021 rendu par le conseil de prud'hommes de POITIERS

APPELANTE :

Madame [V] [O] épouse [P]

Née le 28 avril 1970 à [Localité 7] (ALGERIE)

CCAS [Localité 4] SIEGE

[Adresse 1]

[Adresse 1]

Ayant pour avocat Me Urbain ONDONGO, avocat au barreau de POITIERS

(bénéficie d'une aide juridictionnelle totale numéro 2021/009168 du 04/01/2022 accordée par le bureau d'aide juridictionnelle de POITIERS)

INTIMÉE :

MUTUALITÉ FRANÇAISE VIENNE SSAM

[Adresse 2]

[Adresse 2]

[Adresse 2]

Ayant pour avocat postulant Me Jérôme CLERC de la SELARL LX POITIERS-ORLEANS, avocat au barreau de POITIERS

Et ayant pour avocat plaidant Me Olivier CHÉNEDÉ de la SELARL CAPSTAN OUEST, avocat au barreau de NANTES

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 10 janvier 2024, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Marie-Hélène DIXIMIER, Présidente qui a présenté son rapport

Madame Ghislaine BALZANO, Conseillère

Monsieur Nicolas DUCHATEL, Conseiller

qui en ont délibéré

GREFFIER, lors des débats : Madame Patricia RIVIÈRE

ARRÊT :

- CONTRADICTOIRE

- Prononcé publiquement par mise à disposition au greffe de la Cour, les parties ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile que l'arrêt serait rendu le 14 mars 2024. A cette date, le délibéré a été prorogé au 21 mars 2024,

- Signé par Madame Marie-Hélène DIXIMIER, Présidente, et par Madame Patricia RIVIÈRE, Greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSÉ DU LITIGE

Par contrat de travail à durée déterminée prenant effet à compter de mars 2002 et qui s'est poursuivi sous la forme d'un contrat à durée indéterminée à compter du 1^{er} janvier 2005, Madame [V] [O] a été engagée par la société Mutualité Française de la Vienne en qualité d'auxiliaire de vie au sein du service prestataire d'aide à domicile.

Le 1er juin 2010, elle a été élue au CHSCT puis réélue le 21 octobre 2011.

Par courrier du 26 septembre 2011, elle a demandé à son employeur de bénéficier de son droit individuel à la formation (DIF) afin d'intégrer une formation d'aptitude aux fonctions d'aide-soignante.

En réponse, par courrier du 30 septembre 2011, la Mutualité Française de la Vienne lui a indiqué qu'elle ne pouvait pas apporter une suite favorable sa demande et l'a invitée à présenter une demande de congés pour validation des acquis de l'expérience (VAE) auprès d'Uniformisation, tout en attirant son attention sur les plafonds de remboursement d'Uniformisation et en lui précisant que la Mutualité SSAM ne pourra pas assurer un éventuel complément.

A compter du 16 mars 2012, elle a été placée en arrêt de travail.

Le 10 janvier 2013, le médecin du travail l'a déclarée inapte à son poste de travail et à tout poste de travail dans l'entreprise en une seule visite et a précisé que dans un autre environnement la reprise d'un poste d'auxiliaire de vie serait envisageable.

Le 20 mai 2013, après l'accord du médecin du travail sur le reclassement proposé par l'employeur, Madame [O] a été reclassée à l'EHPAD [3].

Après acceptation de sa candidature à la formation d'aide - soignante par la Mutualité Française de la Vienne, elle a débuté le 1^{er} septembre 2014 son cursus au lycée [6] et l'a arrêté le 1^{er} février 2015.

Elle a été placée en arrêt de travail du 9 au 28 février 2015.

Le 29 juin 2015, à l'occasion d'une visite médicale périodique, elle a été déclarée apte à son poste de travail par le médecin du travail.

En novembre 2015, son employeur n'a pas apporté une suite favorable à la demande qu'elle lui avait présentée aux fins de reprendre sa formation.

Par courrier du 10 avril 2016, Madame [O] a renouvelé sa demande de devenir aide-soignante et de réintégrer la formation.

En réponse, par courrier du 14 avril 2016, la Mutualité Française de la Vienne lui a indiqué son refus de financer une nouvelle formation d'aide - soignante et lui a précisé qu'elle avait toujours la possibilité de faire une demande de congé individuel de formation auprès d'Unifformation.

Du 3 mai 2016 à fin décembre 2016, Madame [O] a été placée en arrêt de travail.

Par courrier du 21 décembre 2016, elle a informé son employeur de son souhait de reprendre son travail à l'issue de son arrêt maladie qui s'achevait le 31 décembre suivant.

Le 27 janvier 2017, à l'issue de la visite de reprise, le médecin du travail a rendu un avis d'inaptitude de la salariée à son poste d'auxiliaire de vie ainsi qu'à tous les postes existant dans l'établissement en indiquant que son état de santé faisait obstacle à tout reclassement dans l'entreprise.

Madame [O] a été convoquée à un entretien préalable à un éventuel licenciement le 30 janvier 2017 et a été licenciée pour inaptitude médicale non professionnelle le 14 février 2017.

Par requête du 2 juillet 2019, elle a saisi le conseil de prud'hommes de Poitiers, afin de voir reconnaître le harcèlement moral et la discrimination dont elle a été victime et obtenir les indemnités subséquentes.

Par jugement du 29 octobre 2021, le conseil de prud'hommes a :

- débouté Madame [O] de sa demande de dommages et intérêts pour harcèlement moral pour un montant de 50 000 euros,
- débouté Madame [O] de sa demande de dommages et intérêts en raison d'un préjudice résultant d'une discrimination pour un montant de 15 000 euros,
- débouté Madame [O] de sa demande au paiement de la somme de 10 000 euros au titre du manquement à l'obligation de sécurité,
- condamné la Mutualité Française de la Vienne au paiement de la somme de 49,45 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement,
- condamné la Mutualité Française de la Vienne au paiement de la somme de 50 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens,
- débouté la Mutualité Française de la Vienne de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par déclaration électronique du 19 janvier 2022, Madame [O] a interjeté appel de cette décision dans toutes ses dispositions à l'exception de celles relatives au rejet de la demande de remboursement de frais irrépétibles formée par la Mutualité Française de la Vienne et à l'indemnité de licenciement.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 13 décembre 2023.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Par conclusions du 19 avril 2022, auxquelles il convient de se référer pour un plus ample exposé des faits, prétentions et moyens, Madame [O] demande à la cour de :

- infirmer le jugement attaqué en ce qu'il l'a déboutée de sa demande de dommages et intérêts pour harcèlement moral pour un montant de 50 000 euros, de sa demande de dommages et intérêts en raison d'un préjudice résultant d'une discrimination pour un montant de 15 000 euros, de sa demande au paiement de la somme de 10 000 euros au titre du manquement de l'obligation de sécurité et en ce qu'il a limité la condamnation de la Mutualité Française de la Vienne au paiement de la somme de 50 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- statuant à nouveau,

- la dire recevable en ses demandes et l'en juger bien fondée,

- condamner la Mutualité Française de la Vienne à lui payer les sommes suivantes :

- ° 50.000 euros de dommages et intérêts pour harcèlement moral,

- ° 15.000 euros de dommages et intérêts pour préjudice résultant de la discrimination au travail,

- ° 10.000 euros à titre de dommages et intérêts pour refus abusif d'accès à la formation et manquement à l'obligation légale de formation,

- condamner la Mutualité Française de la Vienne à payer à Maître Ondongo la somme de 3.000 euros en application combinée des dispositions de l'article 37 de la loi de 1991 sur l'aide juridictionnelle et de l'article 700 du code de procédure civile, moyennant renonciation par ce dernier à percevoir l'indemnité d'aide juridictionnelle,

- condamner la Mutualité Française de la Vienne aux entiers dépens,
- ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Par conclusions du 19 juillet 2022, auxquelles il convient de se référer pour un plus ample exposé des faits, prétentions et moyens, la Mutualité Française Vienne demande à la cour de :

- déclarer Madame [O] mal fondée en son appel, l'en débouter,

* à titre principal et liminaire,

- réformer la décision attaquée en ce qu'elle l'a déboutée de ses demandes relatives au fait de :

° déclarer irrecevables les demandes de Madame [O] formulées à son encontre,

° renvoyer Madame [O] à mieux se pourvoir devant la juridiction administrative de Poitiers sur le fondement de l'article 74 du code de procédure civile,

° déclarer ses demandes prescrites, sur le fondement de l'article L. 1471-1 du code du travail,

* à titre subsidiaire et sur le fond,

- confirmer la décision entreprise en ce sens qu'elle a :

° rejeté l'ensemble des demandes de Madame [O] pour discrimination, harcèlement, refus de formation et calcul de rappel d'indemnité de licenciement,

° débouté Madame [O] de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,

* statuant à nouveau et rejetant toutes les demandes et moyens de Madame [O],

- condamner Madame [O] à lui verser la somme de 3.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner Madame [O] aux dépens.

SUR QUOI,

I - SUR LA PRESCRIPTION :

En application de l'article L1471-1 du code du travail :

' Toute action portant sur l'exécution du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Toute action portant sur la rupture du contrat de travail se prescrit par douze mois à compter de la notification de la rupture.

Les deux premiers alinéas ne sont toutefois pas applicables aux actions en réparation d'un dommage corporel causé à l'occasion de l'exécution du contrat de travail, aux actions en paiement ou en répétition du salaire et aux actions exercées en application des articles L. 1132-1, L. 1152-1 et L. 1153-1. Elles ne font obstacle ni aux délais de prescription plus courts prévus par le présent code et notamment ceux prévus aux articles L. 1233-67, L. 1234-20, L. 1235-7, L. 1237-14 et L. 1237-19-8, ni à l'application du dernier alinéa de l'article L. 1134-5.'

Il en résulte donc :

* que les actions fondées notamment sur les articles L. 1132-1 et L. 1152-1 du code du travail relatifs respectivement à la discrimination et au harcèlement moral sont exclues de l'application des alinéas 1 et 2 de l'article L. 1471-1 du code du travail et sont donc soumises à une prescription quinquennale dont le point de départ :

- court en ce qui concerne la prescription de la discrimination à compter de la révélation des faits de discrimination, c'est à dire de l'acquisition d'une conscience suffisamment précise par la victime des faits générateurs de la discrimination, continus ou réitérés

- court en ce qui concerne la prescription du harcèlement moral à compter du dernier acte de harcèlement moral allégué ou du prononcé du licenciement pour inaptitude.

* que les actions fondées sur l'exécution du contrat de travail sont soumises à la prescription biennale qui court à compter du jour où celui qui exerce l'action a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

En l'espèce, la Mutualité Française de la Vienne soulève la prescription des demandes formées par Madame [O] du chef des demandes indemnitaires en lien avec son licenciement et subsidiairement indique qu'en tout état de cause, si la cour considérait que les demandes de la salariée ne sont liées ni à la rupture de son contrat de travail, ni au contrat de travail mais à l'exécution de celui - ci, elles sont prescrites dans la mesure où elles sont soumises à la prescription biennale.

Madame [O] demeure taisante de ce chef.

Cela étant, après avoir été licenciée le 14 février 2017, elle a saisi le conseil de prud'hommes le 2 juillet 2019.

Il en résulte :

- que les demandes indemnitaires fondées sur le harcèlement moral et la discrimination ne sont pas prescrites dans la mesure où les actes supposés de harcèlement moral et de discrimination se sont poursuivis jusqu'au 2 mai 2016, date de son dernier jour de travail effectif,
- que les demandes indemnitaires fondées sur le refus de formation, le refus abusif d'accès à la formation et de façon générale au manquement de l'employeur à son obligation de formation sont prescrites dans la mesure où la saisine du conseil de prud'hommes est intervenue plus de deux ans après le refus litigieux et le manquement de l'employeur à son obligation de formation dénoncés.

II - SUR L'EXÉCUTION DU CONTRAT DE TRAVAIL :

A - Sur la discrimination liée à la maîtrise de la langue française :

1 - Sur l'existence de la discrimination :

Selon l'article L.1132-1 du code du travail dans sa version applicable '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, 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 état de santé,....

Selon l'article L.1134-1 du code du travail : '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.

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.

Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.'

Ainsi, il appartient au salarié qui se prétend lésé par une mesure discriminatoire de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une atteinte au principe d'égalité de traitement et il incombe à l'employeur qui en conteste le caractère discriminatoire d'établir que la disparité de situation constatée est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Il appartient en conséquence au juge du fond :

- 1) d'examiner la matérialité de tous les éléments invoqués par le salarié ;
- 2) d'apprécier si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, laissent supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte ;
- 3) dans l'affirmative, d'apprécier si l'employeur prouve que les agissements invoqués sont justifiés par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

En l'espèce, Madame [O] soutient en substance qu'elle a été victime d'une discrimination liée à un défaut de maîtrise de la langue française écrite et explique :

- que la Mutualité Française ne s'est jamais expliqué sur les raisons pour lesquelles elle a toujours refusé de lui octroyer le poste de « faisant fonction d'aide-soignante », alors qu'en raison de son expérience depuis 2002, elle pouvait sérieusement y prétendre alors que des salariés présentant le même profil qu'elle, à savoir embauchées en CDD puis en CDI ont été choisies pour faire office de ' faisant fonction',
- qu' il apparaît en réalité que les motifs de ce refus sont tirés de ses «difficultés ..., notamment dans la maîtrise de la langue française », tel qu'il en ressort du rapport établi par l'employeur à destination de la DIRECCTE lors de la demande de licenciement d'un salarié protégé alors qu'elle avait obtenu un diplôme qui établit donc qu'elle savait s'exprimer en français correctement et que le compte rendu de ses évaluations n'a jamais mentionné ce problème,
- qu'il s'agit là d'une mesure discriminatoire directe ou indirecte.

Afin d'étayer ses allégations, elle produit le compte rendu rédigé par l'employeur lui-même à destination de la DIRECCTE et ses compte rendus d'évaluation qui établissent que pris dans leur ensemble, les faits dénoncés laissent présumer l'existence à son égard une discrimination liée à un défaut de maîtrise de la langue écrite française.

Il appartient donc à l'employeur de prouver que les agissements qu'elle invoque ne sont pas constitutifs d'une telle discrimination et que les décisions qu'il a prises sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute

discrimination.

A ce titre, l'employeur fait valoir :

- que Madame [O] n'a pas fait l'objet de discrimination,
- que son défaut de maîtrise de la langue française à l'écrit est établi dans l'ensemble des courriers qu'elle a pu lui adresser et dans ses échanges avec ses collègues,
- que ces constats sont objectifs et non discriminants,
- qu'elle n'est pas responsable de son défaut de formation initiale, qui s'arrête à un BEPC et à un travail de serveuse dès l'âge de 16 ans en 1986.

Il verse pour étayer ses affirmations les courriers que Madame [O] lui a adressés tout au long de la relation contractuelle et les échanges qu'elle a pu avoir avec ses collègues lors de transmission de rapports et de consignes.

Cela étant, même si effectivement il est légitime de la part d'un employeur, professionnel de santé, d'exiger que les salariés qu'il embauche maîtrisent la langue française écrite et orale afin de permettre une communication aisée tant avec le malade que les autres professionnels et si effectivement les documents produits en l'espèce par l'employeur et écrits par Madame [O] révèlent quelques fautes d'orthographe et de syntaxe, il n'en demeure pas moins que celles-ci - dont le nombre reste néanmoins limité - n'altèrent en aucune façon la compréhension du texte.

Par ailleurs, le fait que Madame [O] ait obtenu le diplôme d'assistance de vie (AFPA) en 2003 démontre qu'elle dispose d'un niveau d'expression de la langue française écrite correct.

De même, contrairement à ce que l'employeur soutient, il n'a jamais indiqué dans les compte-rendus d'évaluation que la salariée ne maîtrisait pas la langue française écrite.

Il ne s'est borné qu'à indiquer dans un compte-rendu qu'elle devait établir davantage de transmissions.

Or, l'observation ainsi formulée, ne signifie pas automatiquement qu'elle n'écrivait pas correctement la langue française.

Enfin et surtout en tout état de cause, l'employeur ne justifie pas que les salariées présentant le même profil que Madame [O], - à savoir recrutées par contrats de travail à durée déterminée, poursuivis en contrats de travail à durée indéterminée - qu'il a choisies dans ce cadre là pour faire fonction d'aides soignantes maîtrisaient mieux la langue française écrite que Madame [O] et disposaient de connaissances médicales plus étendues que celle - ci.

Il résulte donc de l'ensemble de ces éléments que l'employeur échoue à justifier par des éléments objectifs les refus qu'il a opposés à de nombreuses reprises à la salariée et qu'il ne conteste pas de se voir attribuer un poste de 'faisant fonction d'aide-soignante'.

Ainsi, sur le fondement des principes sus rappelés et des éléments produits, la discrimination invoquée par la salariée est établie.

En conséquence, le jugement attaqué doit donc être infirmé.

2 - Sur les conséquences de la discrimination :

Madame [O] sollicite une somme de 15 000€ à titre de dommages intérêts en réparation du préjudice moral que lui a causé la discrimination dont elle a été victime.

Cependant, compte tenu des éléments versés aux débats, il y a lieu d'évaluer à 5 000 € son préjudice et de condamner l'employeur à lui verser ce montant.

En conséquence, le jugement doit être infirmé de ce chef.

B - Sur le harcèlement moral :

1 - Sur l'existence du harcèlement moral :

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 de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel ».

Il résulte de cet article que le harcèlement moral est constitué, indépendamment de l'intention de son auteur, dès lors que sont caractérisés des agissements répétés ayant pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir professionnel.

Ainsi, le harcèlement moral est caractérisé par la constatation de ses conséquences telles que légalement définies, peu important l'intention (malveillante ou non) de son auteur.

Le régime probatoire du harcèlement moral est posé par l'article L. 1154-1 du code du travail qui prévoit que dès lors que le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement, il incombe à la partie défenderesse 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.

Il en résulte que le salarié n'est tenu que d'apporter au juge des éléments permettant de présumer l'existence d'un harcèlement moral et qu'il ne supporte pas la charge de la preuve de celui-ci.

De ce fait, le juge doit :

- en premier lieu examiner la matérialité des faits allégués par le salarié en prenant en compte tous les éléments invoqués y compris les certificats médicaux,
- puis qualifier juridiquement ces éléments en faits susceptibles, dans leur ensemble, de faire présumer un harcèlement moral,
- enfin examiner les éléments de preuve produits par l'employeur pour déterminer si ses agissements ne sont pas constitutifs de harcèlement et si ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Il est constant que peuvent caractériser un harcèlement moral les méthodes de management par un supérieur hiérarchique dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

En l'espèce, à l'appui de la demande de reconnaissance du harcèlement moral dont elle se dit victime de la part de son employeur, Madame [O] expose que son harcèlement se caractérise par deux faits, à savoir :

* premièrement : le refus opposé par son employeur aux demandes qu'elle avait formées dès 2011 pour accéder à la formation d'aide-soignante qui ne repose sur aucun motif sérieux,

- qu'ainsi, alors même qu'elle pouvait faire valoir son droit à titre individuel à la formation (DIF), son employeur lui a répondu le 30 septembre 2011 qu'il ne pouvait pas faire droit à sa demande, sans jamais lui exposer clairement le motif de son refus,

* deuxièmement : les refus récurrents opposés par l'employeur à ses demandes aux fins d'être choisie et désignée pour occuper un poste de «faisant fonction d'aide-soignante» alors que d'autres salariées qui, comme elle, sont entrées en CDD se poursuivant en CDI, ont été choisis pour exercer ces attributions.

Elle explique qu'elle établit ainsi la matérialité de faits, précis et concordants, laissant présumer l'existence d'un harcèlement moral qui ont eu pour effet la dégradation de ses conditions de travail et l'altération de son état physique et mental entraînant son inaptitude médicale au travail constatée par le médecin du travail qui - à la suite du certificat médical établi le 15 mars 2012 par le Docteur [U] [R] dont il ressort que 'Madame [P] [V] présente un état anxiodépressif qui semble réactionnel, d'après ses dires, à des problèmes à son travail' - a établi une fiche médicale le 10 janvier 2013, indiquant qu'elle était inapte à son poste et inapte à tout poste dans l'entreprise, tout en préconisant un poste d'auxiliaire de vie dans un autre environnement.

Afin d'étayer ses allégations, elle verse aux débats :

* le courrier qu'elle a adressé à son employeur le 26 septembre 2011 (pièce 4 de son dossier) aux fins de bénéficier de son droit individuel à la formation,

* la réponse que lui a faite son employeur le 30 septembre 2011 aux fins de lui indiquer qu'il ne pouvait apporter une réponse favorable à sa demande, de l'inviter à faire une demande de validation des acquis auprès de Uniformalion et de lui préciser qu'il ne pourrait pas assurer un éventuel complément aux remboursements d'Uniformalion,

* le courrier qu'elle lui a adressé le 9 novembre 2015 :

° pour lui demander de reprendre sa formation interrompue par la directrice de l'établissement de formation à la suite de son burn out,

° pour lui indiquer qu'elle avait vécu cette interruption comme un échec, que sa ' supérieure hiérarchique lui a fait connaître son avis selon lequel elle avait eu sa chance, à d'autres personnes d'avoir la leur' (sic),

° pour l'informer qu'elle avait pu avoir un rendez vous avec la direction du centre de formation qui à son grand étonnement lui avait indiqué qu'elle ne souhaitait pas la reprendre,

* le courrier que son employeur lui a adressé en réponse le 25 novembre 2015 aux termes duquel il lui indique : 'face à de réelles difficultés, vous avez pris la décision de stopper votre formation début 2015. Aujourd'hui vous souhaitez reprendre votre cursus partiel mais les choses ne sont pas simples et ceci pour plusieurs raisons :

° la directrice du lycée [6] n'est pas favorable à votre réintégration dans son école notamment en raison de deux incidents : la non-restitution d'ouvrages appartenant à l'institut de formation au moment de votre départ et un incident survenu sur le parking de l'établissement,

° le dispositif de financement mis en oeuvre.. N'est plus actif du fait de l'arrêt de votre formation, d'autant qu'à notre connaissance vous n'avez validé aucun des modules ..

° votre abandon de formation est, à mon avis, encore trop récent et les conditions ne sont pas réunies pour vous permettre de vous engager sereinement dans un nouveau cursus partiel,

° l'entreprise s'est engagée dans la formation d'autres collaborateurs en attente eux aussi d'une qualification professionnelle permettant de donner sa chance à chacun à tour de rôle. '

* le courrier qu'elle a envoyé à son employeur le 10 avril 2016 aux termes duquel elle indique :

' je me permet je vous écris afin de revenir vers vous pour réitérer ma demande qui est celle de réintégrer à l'école d'aide-soignante. Après quelques mois de recule, de réflexion je me sens désormais prête à recommencer cette formation et de ce faite je souhaite avoir un entretien avec vous afin de définir mon objectif qui me tient à c'ur et pour lequel aujourd'hui je me sens capable et ainsi lors de cet entretien vous faire part de mes sentiments. J'aurai souhaité avoir un poste de faisant fonction cela ne m'a pas été possible, depuis le début je souhaite m'en voir attribuée, malheureusement ce poste a toujours été attribué à d'autres personnes qui eux commencent par un CDD pour ensuite se voir donner un CDI, avec ce poste de faisant fonction il est possible de se voir attribuer une formation. Aujourd'hui je vous demande de comprendre ma position et la raison de ma demande d'entretien avec vous. Je tiens également à vous préciser que tout cela mérite d'être transparent, si tout fois vous ne répondez par un courriel négatif dans mon souhait de vous rencontrer, je me dois de vous dire que je prendrais les mesures nécessaires. Madame je vous prie de recevoir mes salutations les plus distinguées.'

* le courrier de réponse de la Mutualité Française du 14 avril 2016 aux termes duquel l'employeur lui a indiqué : ' nous avons pris connaissance avec étonnement du contenu de la lettre que vous nous avez adressée par courrier recommandé avec accusé de réception le 12 avril dernier. La démarche et la rédaction sont extrêmement maladroites et déplaisantes, surtout compte tenu de la bienveillance dont nous avons toujours fait preuve jusqu'à ce jour à votre égard. La Mutualité Française Vienne ne financera pas, sur ses propres fonds, une nouvelle formation aide-soignante. Mais vous avez la possibilité de faire une demande de congé individuel de formation auprès d'Unifformation. Vous pouvez venir retirer votre dossier auprès du service des ressources humaines le 28 avril à 16h45 au siège de la Mutualité' veuillez agréer Madame nos salutation les meilleures...'

* les comptes-rendus de ses entretiens annuels d'évaluation des années 2010, 2011, 2015,

* les pièces médicales, à savoir le certificat médical du docteur [R] du 15 mars 2012, la fiche d'avis médical du médecin du travail du 10 janvier 2013, l'avis d'incapacité médicale définitive et le certificat médical du docteur [R] du 17 janvier

2017 qui décrivent son état de santé qui est relié par le docteur [R] à ses conditions de travail.

Ces éléments, qui sont matériellement établis - pris dans leur ensemble, laissent présumer l'existence d'un harcèlement moral.

Il appartient donc à l'employeur de prouver que les agissements invoqués par Madame [O] ne sont pas constitutifs de harcèlement moral et que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

A ce titre, il fait valoir :

- que la demande indemnitaire de Madame [O] doit être portée devant le tribunal administratif dans la mesure où ses frustrations et ses rancœurs ne sont pas liées à son employeur mais au refus du lycée de [6] à [Localité 5] de l'accepter à nouveau en formation à la suite de son départ impromptu,
- que dès 2010, la Mutualité a fait suivre à la salariée des formations d'adaptation à son poste,
- qu'en septembre 2014, elle a fait droit à sa demande de formation d'aide-soignante que la salariée a arrêtée de son propre chef en février 2015, pour des raisons qu'elle n'a jamais expliquées,
- que c'est après la notification par la Mutualité à la salariée au cours de l'année 2012 de plusieurs avertissements et sanctions justifiées que celle-ci a voulu prendre de la distance à l'égard de son employeur et s'est placée en arrêt de travail,
- que le médecin du travail qui a reçu Madame [O], le 15 mai 2013, dans le cadre de la visite de reprise de travail, après 12 mois d'arrêt maladie, en vue de son reclassement, l'a déclarée parfaitement apte sans formuler aucune remarque au sujet de sa santé mentale,
- que la salariée, elle-même, a d'ailleurs accepté à ce moment-là une proposition de reclassement dans l'entreprise qu'elle qualifie aujourd'hui de harcelante alors que si elle y avait été réellement harcelée, elle n'y serait pas revenue,
- qu'en tout état de cause, elle ne bénéficie strictement d'aucune preuve ou d'aucun soutien en interne, à savoir notamment du CHSCT, dont elle a été membre à deux reprises de 2010 à 2013, au titre de 2 mandats consécutifs,
- que le constat médical du 15 mars 2012 de son médecin traitant a été invalidé par l'ordre professionnel de ce dernier,

- qu'en tout état de cause, en tant qu'employeur, la Mutualité a toujours fait preuve de bienveillance à l'égard de la salariée en lui octroyant un prêt dès juin 2010 d'un montant de 1.500 euros pour son véhicule, en augmentant régulièrement sa durée de son temps de travail, notamment jusqu'à 121 heures et en ne la licenciant pas, malgré les fautes disciplinaires, non contestées qu'elle avait commises,
- qu'enfin, le DIF, dont la salariée avait la pleine responsabilité d'utilisation, n'était pas suffisamment crédité (62 heures en 2011) pour mettre en place une formation d'aide-soignante de 840 heures,
- qu'elle a donc rempli son obligation d'adaptation à son poste et n'avait pas d'obligation de la faire progresser dans son poste de travail.

Cela étant :

1) - en liminaire, les griefs de Madame [O] ne sont pas dirigés contre le lycée [6] mais contre la Mutualité à laquelle elle reproche un harcèlement moral qui va au-delà de la reprise de sa formation d'aide-soignante.

En conséquence, il convient de débouter la Mutualité Française Vienne de sa demande de renvoi de l'affaire devant le tribunal administratif.

2) - En revanche, il convient de relever que l'employeur justifie :

* de la réponse négative qu'il a apportée à la salariée qui lui faisait la demande en 2010 de l'inscrire à la formation d'aide soignante,

* de l'inscription de la salariée à une formation se déroulant sur deux jours en mai 2010 sur la fin de vie,

* du projet de l'inscription de celle - ci à une autre formation relative aux premiers secours avant fin 2011,

* des évènements survenus en 2012 et 2013 empêchant toute action de formation, à savoir des arrêts de travail du 15 mars 2012 au 9 février 2013, de la demande de rupture conventionnelle formée par la salariée qui y a finalement renoncé, de l'engagement de la procédure de licenciement pour inaptitude médicale et de son abandon par la suite,

* du compte-rendu d'entretien d'évaluation de mars 2014 de la salariée aux termes duquel il lui avait fixé comme objectif à atteindre pour cette année-là l'obtention du diplôme d'aide-soignante, lui signifiant par là qu'il était donc d'accord avec sa demande de formation,

* des démarches qu'il avait engagé à ce titre comme en attestent les pièces 137 et 138 qu'il verse aux débats et qui sont constituées par le courrier qu'il a envoyé en janvier 2014 à l'Unifformation et la réponse que cet organisme lui a faite en mai 2014.

Il en résulte donc que l'employeur justifie par des éléments objectifs qu'il a permis à la salariée de se former sur des thèmes généraux - fin de vie, premiers secours -, que pendant près de deux ans la situation instable de la salariée quant à ses arrêts de travail et à la rupture éventuelle de son contrat de travail par une rupture conventionnelle ou un licenciement pour inaptitude ne lui a pas permis de proposer une quelconque formation et que dès qu'il a pu, il a engagé les démarches pour l'inscrire à la formation qu'elle réclamait.

En outre, il explique - sans jamais être contredit par la salariée :

* que celle-ci avait oublié le premier rendez-vous avec le lycée [6] fixé en mai/juin 2014 comme cela résulte de la pièce 141 qu'il produit et que c'est lui qui a dû lui rappeler qu'elle devait prendre contact elle-même avec l'établissement pour obtenir une nouvelle date de rendez-vous,

* que celle-ci a abandonné en février 2015, la formation qui avait commencé en septembre 2014 sans donner d'explication, se bornant juste à évoquer un burn-out dont elle ne justifie pas.

Il établit donc sa volonté de voir la salariée s'engager dans la formation litigieuse, interrompue du seul fait de celle-ci.

La cour considère qu'il est donc légitime pour lui - alors qu'il avait fait des efforts pour l'inscrire dans un processus de formation qu'elle réclamait mais qu'elle a finalement abandonnée - qu'il ne soit pas d'accord pour qu'elle s'engage dans un nouveau module de formation quelques mois après cet abandon alors :

- qu'elle n'était pas véritablement remise de ce qu'elle a vécu comme un échec comme elle l'a indiqué lors de son entretien d'évaluation,

- que les frais de formation étaient lourds à assumer pour la Mutualité France,

- que d'autres salariées tout aussi méritantes que l'appelante, devaient elles aussi pouvoir bénéficier d'une chance pour se former,

- que les crédits dédiés à la formation devaient être réduits comme en attestent le compte-rendu de la commission

formation du 17 septembre 2015 et le tableau récapitulatif des demandes de formation pour 2015.

En revanche, comme dit précédemment, l'employeur ne justifie pas que des salariées recrutées par contrats de travail à durée déterminée qui se sont poursuivis en contrats de travail à durée indéterminée et qu'il a choisies pour faire fonction d'aides soignantes maîtrisaient mieux la langue française écrite que Madame [O] et disposaient de connaissances médicales plus étendues que les siennes.

Ainsi, il ne justifie par aucun élément objectif les refus qu'il a opposé à plusieurs reprises à la salariée - et qu'il ne conteste pas - de lui attribuer un poste de 'faisant fonction d'aide-soignante'.

Ces refus - réitérés et qui se sont poursuivis dans le temps - ont contribué à l'altération de la santé de la salariée, telle qu'elle est décrite dans les certificats médicaux et qui ont conduit à son inaptitude.

Aussi, même si la Mutualité n'a pas perçu l'impact que pouvait avoir son attitude vis-à-vis de Madame [O] et n'a pas voulu volontairement et délibérément lui causer un préjudice dès lors qu'au fil des notations réalisées, elle a toujours reconnu ses qualités professionnelles et son bon relationnel avec ses collègues et les patients, ces éléments pris dans leur ensemble constituent non seulement une discrimination fondée sur un défaut de maîtrise de la langue française comme dit précédemment mais également un harcèlement moral exercé par l'employeur à l'encontre de la salariée en raison de la répétition des faits ayant entraîné au moins partiellement la dégradation de son état de santé.

En cela, le harcèlement moral est établi.

Le jugement attaqué doit donc être infirmé.

2 - Sur les conséquences financières du harcèlement moral :

Madame [O] sollicite une somme de 50 000 € à titre de dommages- intérêts en réparation du préjudice moral que lui a causé le harcèlement moral dont elle a été victime.

Le préjudice particulier distinct de celui résultant de la discrimination résulte de la répétition des faits qui n'est pas niée par l'employeur et de la dégradation de l'état de santé de la salariée qui s'en est suivi, imputable au moins partiellement au harcèlement moral.

Compte tenu des éléments versés aux débats - certificats médicaux, dossier de la médecine du travail,- il y a lieu de fixer à 5000 € la réparation dudit préjudice et de condamner l'employeur à payer ce montant à Madame [O].

En conséquence, le jugement doit être infirmé de ce chef.

III - SUR LES DÉPENS ET LES FRAIS DU PROCÈS :

Les dépens de première instance et d'appel doivent être supportés par la Mutualité Française Vienne.

Il n'est pas inéquitable de condamner la Mutualité Française Vienne à verser à Maître Ondongo, avocat de Madame [O], la somme de 2.500 € TTC en application de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 sur l'aide juridictionnelle tout en la déboutant de sa propre demande formée en application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La cour statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort,

Dans les limites de sa saisine,

Confirme le jugement prononcé le conseil de prud'hommes de Poitiers en ce qu'il a :

- condamné la Mutualité Française de la Vienne au paiement de la somme de 50 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens,

- débouté la Mutualité Française de la Vienne de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Infirmes pour le surplus,

Statuant à nouveau,

Fait droit à la fin de non recevoir tirée de la prescription des demandes indemnitaires formées par Madame [O] au titre d'un refus abusif de formation et d'un manquement à l'obligation légale de formation,

Déclare irrecevable la demande formée par Madame [O] au titre d'un refus abusif de formation et d'un manquement à l'obligation légale de formation,

Déclare que Madame [O] a été victime d'un harcèlement moral et de discrimination,

En conséquence,

Condamne la Mutualité Française Vienne à payer à Madame [O], les sommes de :

- 5 000 € à titre de dommages intérêts pour harcèlement moral,

- 5 000 € à titre de dommages intérêts pour discrimination,

Y ajoutant,

Déboute la Mutualité Française Vienne de sa demande de renvoyer Madame [O] à se mieux pourvoir devant le tribunal administratif de Poitiers,

Condamne la Mutualité Française Vienne aux entiers dépens de première instance et d'appel,

Condamne la Mutualité Française Vienne à payer à Maître Ondongo, avocat de Madame [O], la somme de 2.500 € TTC en application de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 sur l'aide juridictionnelle, à charge pour celui-ci de renoncer à la part

contributive de l'Etat,

Déboute la Mutualité Française Vienne de sa demande présentée en application de l'article 700 du code de procédure civile.

LE GREFFIER, LA PRÉSIDENTE,