

FRANCE,

EXTRAIT des minutes du Greffe
de la Cour d'Appel de Versailles (Yvelines)
REPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE VERSAILLES

Arrêt prononcé publiquement le **CINQ JUIN DEUX MILLE VINGT**, par Madame MOUSSEAU, conseiller de la 9^{ème} chambre des appels correctionnels, en présence du ministère public,

Nature de l'arrêt :
Voir dispositif

Sur appel d'un jugement du tribunal correctionnel de Nanterre - 17ème chambre, du 17 avril 2019,

COMPOSITION DE LA COUR

Lors des débats, du délibéré,

PRÉSIDENT : Monsieur FAUQUE,
CONSEILLERS : Madame DU CREST,
Madame MOUSSEAU,

Et au prononcé de l'arrêt : Madame MOUSSEAU,

DÉCISION :
Voir dispositif

MINISTÈRE PUBLIC : Madame ESCOLANO, avocat général, lors des débats,

GREFFIER : Madame DOMEQ, lors des débats et au prononcé de l'arrêt,

PARTIES EN CAUSE

PRÉVENUE

S.A.S MEDICA FRANCE,
N° SIREN : 341-174-118,
21-23-25 Rue Balzac - 75008 PARIS 8.

Déjà condamnée,

Représentée par Maître FERRE Denis, muni d'un pouvoir, avocat au barreau de MARSEILLE, qui a déposé des conclusions visées à l'audience,

PARTIES CIVILES

AMRANI Fatiha,
Demeurant 5 Allée Marcel Sembat - 92290 CHATENAY MALABRY.

Non comparante, et représentée par Maître BENICHOU Frédéric, avocat au barreau de PARIS, qui a déposé des conclusions visées à l'audience,

DOUBA Joséphine,
Demeurant 5 Allée des Bas Coquarts - 92220 BAGNEUX.

Comparante et assistée de Maître NDOYE Alioune, substituant Maître YAO Nanan, avocats au barreau de PARIS.

L'Union Locale CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY,
9 Avenue Galilée - 92350 LE PLESSIS ROBINSON.

Représentée par Maître BENICHOU Frédéric, avocat au barreau de PARIS, qui a déposé des conclusions visées par le président et le greffier.

PARTIE INTERVENANTE

La DIRECCTE - Inspection du travail - UC 9 - Section 8,
Unité départementale des Hauts de Seine - 40 Rue Gabriel Crée CS50026 -
92247 MALAKOFF CEDEX.

Non représentée,

RAPPEL DE LA PROCÉDURE :

LA PRÉVENTION :

S.A.S MEDICA FRANCE, est prévenue :

- d'avoir à SCEAUX, en 2012, 2013 et 2014, en tout sur le territoire national et depuis temps n'emportant pas prescription, étant une personne morale dont le préposé, Xavier LE PAGE, directeur d'établissement, agit pour son compte, conclu des contrats de travail à durée déterminée pour des emplois durables et habituels, en l'espèce en proposant des contrats à durée déterminée à WENDESSERE Cynthia, MAHOU Jeanne-Marie, KAMPOURI Tina, EYINGA Koh, SISSIKO Kouta, ANDJELKOVIC Savetta, MOREAU Mélanie, LAIB Noura, MACLEAN Vinolia, RIBEIRO DOS SANTOS Christophe, DOUBA BAGOU Joséphine, JUPITER Marie-Anne, GOUTHEROT Laura, AMRANI Fatiha, NEUKIRCH Agathe, EHOUSSOU Koko, RIBAL Guylaine, MWITY BOUCKANDOU Ginette, PELTIER Julie, DA SILVA Sabrina, SANOGO Karamoko, RODRIGUEZ LAVOS Ines, TIRERA Assa, BELLENOUE Aline, AOUIOUA Fadella, CHIVALOGANADAN Sivatharsini pour pourvoir remplacement des absences normales et prévisibles des personnels de l'établissement ;

Fait prévus et réprimés par les articles L.1242-1 et L.1248-1 du code du travail et par les articles 121-2, 131-38 et 131-39 du code pénal.

Faits prévus par ART.L.1248.1 AL.1, ART.L.1242-1 C.TRAVAIL. et réprimés par ART.L.12-48-1 AL.1 C.TRAVAIL.

LE JUGEMENT :

Par jugement contradictoire en date du 17 avril 2019, le tribunal correctionnel de Nanterre - 17ème chambre :

Sur l'action publique :

- a déclaré **S.A.S MEDICA FRANCE COUPABLE** pour les faits de :

CONCLUSION DE CONTRAT DE TRAVAIL À DURÉE DÉTERMINÉE POUR UN EMPLOI DURABLE ET HABITUEL, commis courant janvier 2012 et jusqu'au 31 décembre 2014, à SCEAUX (92) ;

- a condamné la S.A.S MEDICA FRANCE au paiement d'une amende de **DIX-HUIT MILLE CINQ CENTS EUROS (18 500 euros)** ;

Sur l'action civile :

- a déclaré recevable la constitution de partie civile de DOUBA Joséphine ;

- a déclaré la S.A.S MEDICA FRANCE responsable du préjudice subi par DOUBA Joséphine ;

- a condamné la S.A.S MEDICA FRANCE à payer à DOUBA Joséphine, partie civile, la somme de **trois mille euros (3000 euros)** au titre de **dommages-intérêts** pour tous les faits commis à son encontre ;

- a déclaré recevable la constitution de partie civile de l'UNION LOCALE CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY ;

- a déclaré la S.A.S MEDICA FRANCE responsable du préjudice subi par l'UNION LOCALE CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY, partie civile ;

- a condamné la S.A.S MEDICA FRANCE à payer à l'UNION LOCALE CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY, partie civile, la somme de **cinq mille euros (5000 euros)** au titre de **dommages-intérêts** pour tous les faits commis à son encontre ;

- a condamné la S.A.S MEDICA FRANCE à payer à l'UNION LOCALE CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY, partie civile, la somme de **deux mille euros (2000 euros)** au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

LES APPELS :

Appel a été interjeté par :

- S.A.S MEDICA FRANCE, le 24 avril 2019, appel principal, son appel portant tant sur les dispositions pénales que civiles,
- M. le procureur de la République, le 24 avril 2019, appel incident,

DÉROULEMENT DES DÉBATS :

A l'audience publique du 12 mars 2020, le président a constaté l'absence de S.A.S MEDICA FRANCE, prévenue, et représentée par son conseil ;

Le président a constaté la présence de Maître BENICHOU représentant AMRANI Fatiha, et l'UNION LOCALE CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY,

parties civiles et la présence de Madame BOUBA Joséphine assisté de Maître YAO NANAN,

Le président a constaté l'absence de LA DIRECCTE, partie intervenante, et non représentée.

Ont été entendus :

Les conseils ont demandé la collégialité.

Madame DU CREST, conseiller, en son rapport,

DOUBA Joséphine, partie civile, en ses explications,

Maître BENICHOU, conseil de L'Union Locale CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY et de AMRANI Fatiha, parties civiles, en ses conclusions et en sa plaidoirie,

Maître NDOYE substituant Maître YAO Nanan, conseil de DOUBA Joséphine, en sa plaidoirie,

Madame ESCOLANO, avocat général, en ses réquisitions,

Maître FERRE, conseil de S.A.S MEDICA FRANCE, prévenue, muni d'un pouvoir, en ses conclusions et en sa plaidoirie, et qui a eu la parole en dernier,

Le président a ensuite averti les parties que l'arrêt serait prononcé à l'audience du **26 MARS 2020**, puis compte tenu du contexte sanitaire, **PROROGÉ** au **6 MAI 2020** puis **PROROGÉ** au **20 MAI 2020** puis **PROROGÉ** au **5 juin 2020** conformément à l'article 462 du code de procédure pénale.

DÉCISION

La cour, après en avoir délibéré conformément à la loi, jugeant publiquement, a rendu l'arrêt suivant :

A - EN LA FORME

Le 24 avril 2019, la société SAS MEDICA France a interjeté appel auprès du greffe de la juridiction de jugement du dispositif pénal et civil du jugement contradictoire rendu par le tribunal correctionnel de Nanterre le 17 avril 2019, l'ayant condamnée pour des faits de conclusion de contrats à durée déterminée en vue de pourvoir un emploi durable et habituel commis de courant 2012 jusqu'au 31 décembre 2014 à Sceaux, à la peine de 18.500 euros d'amende et à indemniser Joséphine DOUBA BAGOU et l'Union locale CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY.

Le même jour, le procureur de la République a formé appel incident auprès du greffe de la juridiction de jugement du dispositif pénal de cette décision.

Les appels ayant été interjetés dans les formes et délais prescrits par les articles 498 et 502 du code de procédure pénale, il y a lieu de les déclarer recevables.

B - AU FOND

I. Exposé des faits

Le 30 septembre 2014, une enquête était diligentée par l'Inspection du travail suite à l'alerte donnée par les délégués du personnel et l'Union locale CGT du PLESSIS-ROBINSON (92) sur le recours massif aux contrats à durée déterminée (CDD) au sein de la résidence St Charles, sise 99 rue Houdan à Sceaux (92).

La résidence St Charles est un établissement spécialisé pour personnes âgées dépendantes comportant 72 lits. Elle appartient à la société SAS MEDICA France, filiale du Groupe MEDICA, spécialisé dans l'exploitation des établissements pour personnes âgées dépendantes, qui fusionnera avec le Groupe KORIAN en mars 2014. La société MEDICA France conserve une autonomie juridique.

La résidence St Charles était dirigée par Xavier LEPAGE, directeur d'établissement détenteur d'une délégation de pouvoir, jusqu'au 31 décembre 2014. Elle sera ensuite dirigée par Valérie COUDERC épouse AUMONT à compter du 25 janvier 2016.

Par procès-verbal en date du 3 avril 2015, l'Inspection du travail relevait l'infraction de conclusion de CDD pour pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise en contradiction avec l'article L1242-1 du code du travail, au cours des années 2012, 2013 et 2014. D'après ses investigations, ce recours massif au CDD visait principalement des emplois d'aide-soignante et d'agent de vie sociale, mais également les emplois d'aide cuisinier, serveur, responsable ASH, agent de service hôtelier, plongeur et chef cuisinier.

A la lecture de la liste des CDD par poste et du décompte des effectifs en CDD sur les années 2012, 2013 et 2014, l'Inspection du travail constatait que :

- la direction avait conclu 322 CDD pour le poste d'aide-soignante diplômée d'Etat (ASD) entre le 1er octobre 2011 et le 31 décembre 2014 ;
- elle avait conclu 870 CDD pour le poste d'agent de vie sociale (AVS) entre le 3 mars 2012 et le 31 décembre 2014.

Ces deux postes correspondaient, d'après l'Inspection du travail, à une activité permanente de l'établissement. Il s'agissait d'emplois également occupés par des personnes en contrats à durée indéterminée (CDI).

A la lecture des contrats de travail, il apparaissait que le motif invoqué pour la conclusion des CDD était lié au remplacement d'un salarié absent (pour congés payés, récupération, RTT ...).

Or, l'Inspection du travail notait que ces absences étaient la plupart du temps prévisibles et correspondaient à l'activité normale et permanente de l'établissement.

Pour quatre salariés, les CDD se succédaient sur plusieurs années :

- Jeanne-Marie MAHOU avait conclu 165 CDD entre le 11 janvier 2012 et le 30 décembre 2014 sur le même poste (aide-soignante diplômée d'Etat) (dont 5 CDD entre le 17 décembre 2014 et le 30 décembre 2014) ;
- Vinolia MACLEAN avait conclu 62 CDD entre le 9 mars 2012 et le 1er septembre 2014 sur le même poste (agent de vie sociale) ;

- Joséphine DOUBA BAGOU avait conclu 88 CDD entre le 17 mars 2012 et le 12 décembre 2014, sur le même poste (agent de vie sociale) à l'exception de deux périodes au cours desquelles elle avait été serveuse (du 17 mars 2012 au 10 avril 2012 et du 4 août 2012 au 6 août 2012), ce dernier poste n'exigeant pas de compétence particulière (contrairement à celui d'agent de vie sociale) ;

- Fathia AMRANI avait conclu 73 CDD entre le 4 mai 2012 et le 31 décembre 2014 sur le même poste (agent de vie sociale) dont 5 CDD entre le 13 décembre 2014 et le 31 décembre 2014.

Parmi les pièces demandées et fournies par le directeur d'établissement figuraient le registre unique du personnel et des tableaux d'effectifs salariés par type de contrat et par type de poste.

L'Inspection du travail en déduisait que l'employeur était nécessairement au courant du recours massif au CDD au sein de son établissement et avait agi en connaissance de cause, précisant que, parfois, certains salariés étaient référencés dans les tableaux avant même la signature de leur CDD.

Selon elle, cette pratique causait un préjudice aux salariés concernés qui demeuraient, sur le long terme, dans une situation précaire et étaient privés d'une garantie d'emploi, de progression de salaire, de formation, n'avaient pas le même droit du licenciement, ne bénéficiaient pas de plan de sauvegarde de l'emploi en cas de licenciement collectif, ni d'avantage conventionnel lié à l'ancienneté.

Entendue le 8 septembre 2017, Valérie COUDERC épouse AUMONT, directrice d'établissement à compter du 25 janvier 2016, indiquait ne pas être informée de ce qui s'était passé lors des années antérieures à son arrivée. Elle précisait que la résidence comptait 51 employés en CDI. Interrogée sur chaque salarié (et notamment sur le cas de Joséphine DOUBA BAGOU et Fathia AMRANI), elle déclarait ne pas pouvoir expliquer leur situation.

A nouveau sollicitée pour avis par le procureur de la République de Nanterre, l'Inspection du travail considérait que le directeur d'établissement ne pouvait ignorer la situation, notamment au regard du registre unique du personnel qu'il lui appartenait de tenir. Elle insistait sur le fait que c'était un mode de fonctionnement organisé, habituel et régulier, les CDD ayant pour objet de pourvoir toujours les mêmes postes et étant signés pour le même motif (remplacement partiel).

Dûment représentée en première instance, la société MEDICA France SAS était condamnée dans les termes rappelés.

A l'audience d'appel, Joséphine DOUBA BAGOU, comparante et assistée, confirmait avoir signé 88 CDD entre le 17 mars 2012 et le 12 décembre 2014 sans qu'il n'y ait eu d'interruption entre ses contrats. Elle déclarait avoir une formation d'auxiliaire de vie et avoir effectué des remplacements soit sur des postes d'aide-soignante soit sur des postes d'agent de vie sociale. Elle expliquait que l'emploi du temps était fait par l'infirmière du service un mois à l'avance, sa présence était cochée à ce moment là, mais son contrat était signé juste avant de commencer. Elle précisait son préjudice en indiquant qu'elle n'avait pu avoir de projet professionnel à long terme - elle précisait qu'on lui avait promis un CDI - , qu'elle n'avait pu bénéficier de formation, ni de projet plus personnel tel qu'un emprunt immobilier. Elle sollicitait la confirmation de l'indemnisation obtenue en première instance (3000 euros de dommages et intérêts) et la condamnation de la prévenue à lui verser 2000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel.

Par conclusions dûment visées, le conseil de l'Union locale CGT PLESSIS-CLAMART-CHATENAY sollicitait la confirmation des dommages et intérêt alloués en première instance et l'allocation d'une somme de 2000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel, ainsi que la condamnation de la prévenue aux entiers dépens. Il insistait sur l'ampleur du nombre de CDD signés sur la période de prévention (en moyenne pour les 4 salariés principalement concernés : 32 CDD/an/salarié) et sur le caractère organisé de ce mode de fonctionnement selon lequel le salarié en CDD devait se tenir à disposition de l'employeur. Il soulignait le fait que la moitié des agents de vie sociale et aide-soignants étaient embauchés en CDI et l'autre moitié en CDD, pour pallier à des absences prévisibles (RTT ou congés), qu'il n'était pas démontré une insuffisance de revenus justifiant l'absence d'embauches supplémentaires en CDI et en déduisait qu'en réalité cette flexibilité des embauches permettaient de dégager de la marge, rappelant que les dispositions du code de travail relatives à la limitation des cas de recours et de formes du CDD étaient d'ordre public. Il contestait les moyens soulevés en défense et expliquait le préjudice subi par les salariés victimes (absence de formation et d'avancement, absence du bénéfice de la convention collective, absence de protection liée au droit du licenciement, difficulté à faire des projets à long terme et par exemple, à souscrire un prêt ...).

Le conseil de Joséphine DOUBA BAGOU sollicitait la confirmation des dommages et intérêts alloués en première instance (3000 euros) et la condamnation de la prévenue à lui verser la somme de 2000 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel. Il rappelait que sa cliente avait signé 88 CDD entre le 17 mars 2012 et le 12 décembre 2014, sans interruption à l'exception de 5 jours d'absence. Il précisait que la signature d'un CDI avait été promis à sa cliente et qu'elle n'avait pu, faute d'une situation professionnelle stable, construire un projet professionnel à long terme ni souscrire d'emprunt immobilier.

Le ministère public s'en rapportait à la décision de la cour.

Le conseil de la société MEDICA France sollicitait la relaxe de sa cliente et que les parties civiles soient déboutées de leurs demandes.

A l'appui de sa demande, il insistait sur la spécificité du fonctionnement d'une maison de retraite de 72 lits dont l'activité devait être continue 24h/24 7j/7 et 365j/an, pointant le fait qu'aucun CDD n'avait été signé pour un surcroît d'activité mais pour remplacer des salariés absents. Il rappelait que le caractère prévisible de l'absence - laquelle constituait l'un des critères légaux de recours au CDD - n'était pas un élément constitutif de l'infraction et que la circulaire DRT 90-18 du 30 octobre 1990 autorisait le remplacement de plusieurs salariés absents par plusieurs contrats successifs signés par un salarié. Il expliquait que le nombre d'équivalents temps plein (ETP) minimum était fixé par la convention tripartite signée avec l'ARS et le conseil général, laquelle déterminait les subventions accordées. Cette convention n'empêchait cependant pas l'employeur d'embaucher du personnel supplémentaire en CDI en cas de besoin.

Contestant le raisonnement des premiers juges qui s'étaient seulement appuyés sur le nombre et la durée des CDD ainsi que sur les postes concernés pour en déduire qu'ils concernaient des emplois liés à l'activité normale et permanence de l'entreprise, le conseil de la prévenue invoquait le critère de la "raison objective", au sens de la clause 5, point 1, sous a) de l'accord cadre du 18 mars 1999, développé par la CJUE pour permettre le renouvellement des CDD dans une structure, y compris pour pallier à des remplacements récurrents, voire permanents.

Il citait un arrêt du 14 février 2018 de la chambre sociale de la Cour de cassation dans le cadre d'une procédure visant la requalification de CDD en CDI, laquelle enjoignait de prendre en compte, non pas seulement le nombre

et la durée des CDD, mais également la nature des emplois et la structure des effectifs de l'entité concernée pour apprécier la validité des recours aux CDD. Il précisait que la requalification de CDD en CDI dont avait bénéficié Fathia AMRANI par le conseil de prud'hommes n'avait rien à voir avec la légalité du recours au CDD mais était motivé par un problème de forme, ce qui n'était pas contesté.

II. Exposé des motifs

II-1 SUR L'ACTION PUBLIQUE

II-1-1 Sur la culpabilité

> Elément légal

En droit interne, il résulte de l'article L1242-1 du code du travail qu'un CDD, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Conformément à l'article L1248-1 du même code et aux articles 121-2, 131-38 et 131-39 du code pénal, l'irrespect des dispositions de l'article L1242-1 du code du travail est puni notamment d'une peine de 3750 eurs pour les personnes physiques et le quintuple pour les personnes morales.

La clause 5, point 1, sous a) de l'accord cadre du 18 mars 1999 prévoit "quand il n'existe pas des mesures légales équivalentes visant à prévenir les abus, les Etats introduisent d'une manière qui tienne compte des besoins de secteurs spécifiques et/ou de catégories de travailleurs, l'une ou plusieurs des mesures suivantes :

- a) des raisons objectives justifiant le renouvellement de tels contrats ou relations de travail ;
- b) la durée maximale totale des contrats ou relations de travail à durée déterminée successifs ;
- c) le nombre de renouvellements de tels contrats ou relations de travail.

Statuant sur une question préjudicielle dans une affaire C-586/10 Bianca Küçük c/ Land Nordrhein-Westfalen, la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE) a considéré que "la clause 5, point 1, sous a) de l'accord cadre du 18 mars 1999, qui figure en annexe de la directive 1999/70/CE du 28 juin 1999 sur le travail à durée déterminée, doit être interprétée en ce sens que le besoin temporaire en personnel de remplacement, prévu par une réglementation nationale peut, en principe, constituer une raison objective au sens de ladite clause. Le seul fait qu'un employeur soit obligé de recourir à des remplacements temporaires de manière récurrente, voire permanente, et que ces remplacements puissent également être couverts par l'embauche de salariés en vertu du contrats de travail à durée indéterminée n'implique pas l'absence d'une raison objective au sens de la clause 5, point 1, sous a) dudit accord-cadre ni l'existence d'un abus au sens de cette clause. Toutefois, lors de l'appréciation de la question de savoir si le renouvellement des contrats ou des relations de travail à durée déterminée est justifiée par une telle raison objective, les autorités des Etats membres, dans le cadre de leurs compétences respectives, doivent prendre en compte toutes les circonstances de la cause, y compris le nombre et la durée cumulée des contrats ou des relations de travail à durée déterminée conclus dans le passé avec le même employeur."

Dans une jurisprudence constante, la chambre criminelle de la Cour de cassation conteste le recours systématique au CDD pendant plusieurs mois, voire plusieurs années, dès lors que ces renouvellements ne sont pas justifiés par des raisons objectives établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi occupé.

Reprenant les motifs invoqués par la CJUE, la chambre sociale de la Cour de cassation a considéré qu'il convenait de tenir compte non pas seulement du nombre de CDD et de leur durée cumulée, mais également de la nature des emplois et de la structure des effectifs (Soc. 14.02.2018).

> Elément matériel

- nombre et durée cumulée des contrats

Il résulte du procès-verbal de l'inspection du travail que 322 CDD pour le poste d'aide-soignante diplômée d'Etat (ASD) ont été conclus entre le 1er octobre 2011 et le 31 décembre 2014, et que 870 CDD pour le poste d'agent de vie sociale (AVS) ont été conclus entre le 3 mars 2012 et le 31 décembre 2014.

D'autres postes de travail sont également concernés par le recours récurrent aux CDD, dans une moindre mesure.

Au total, sur la période de prévention, à côté de la cinquantaine de salariés en CDI au sein de la Résidence St Charles, 26 salariés ont travaillé en CDD, soit un chiffre équivalent au quart des effectifs, souvent dans le cadre de CDD successifs.

Parmi eux, quatre salariés ont vu leurs CDD se succéder, quasiment sans interruption, sur plusieurs années entre 2012 et 2014 :

- Jeanne-Marie MAHOU : 165 CDD entre le 11 janvier 2012 et le 30 décembre 2014 sur le même poste (aide-soignante diplômée d'Etat) (dont 5 CDD entre le 17 décembre 2014 et le 30 décembre 2014) ;
- Vinolia MACLEAN : 62 CDD entre le 9 mars 2012 et le 1er septembre 2014 sur le même poste (agent de vie sociale) ;
- Joséphine DOUBA BAGOU : 88 CDD entre le 17 mars 2012 et le 12 décembre 2014, sur le même poste (agent de vie sociale) à l'exception de deux périodes au cours desquelles elle avait été serveuse (du 17 mars 2012 au 10 avril 2012 et du 4 août 2012 au 6 août 2012), ce dernier poste n'exigeant pas de compétence particulière (contrairement à celui d'agent de vie sociale) ;
- Fathia AMRANI : 73 CDD entre le 4 mai 2012 et le 31 décembre 2014 sur le même poste (agent de vie sociale) dont 5 CDD entre le 13 décembre 2014 et le 31 décembre 2014.

Le nombre très important et la durée cumulée des CDD signés en 2012, 2013 et 2014, s'ils ne suffisent pas à eux seuls à caractériser l'infraction, démontrent qu'il s'agissait de pourvoir durablement des emplois liés à l'activité normale de l'établissement.

- nature des emplois

La prévention, dans la qualification développée de l'infraction, expose qu'il s'agit d'emplois "durables et habituels". Or, l'article L1242-1 du code du travail rappelle en des termes quelques peu différents qu'un CDD "ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité

normale et permanente de l'entreprise". Ce texte est également cité dans la prévention et a été rappelé à la prévenue tout au long de la procédure par l'inspection du travail. C'est à l'aune de ce texte que la cour examinera les faits dont elle est saisie et la prévenue ne saurait être relaxée au seul motif que la prévention évoque des "emplois durables et habituels" dans une formulation légèrement différente du texte légal, ce dernier étant parfaitement connu d'elle.

En l'espèce, il ressort des investigations de l'inspection du travail que les CDD visaient principalement à pourvoir des emplois d'agent de vie sociale et d'aide-soignant(e), mais également d'autres emplois, correspondant aux activités habituelles présentes en permanence au sein d'une maison de retraite et toutes également exercées par des salariés en CDI au sein de l'entreprise.

Il sera également observé que les quatre salariés principalement concernés ont vu leur CDD renouvelés toujours sur le même emploi (agent de vie sociale ou aide-soignant) pendant plusieurs mois et même plusieurs années, sans qu'une interruption ne soit intervenue entre ces renouvellements.

Il peut dès lors être déduit, tant du nombre et de la durée cumulée des CDD que de la nature des emplois occupés, que ces emplois étaient liés à l'activité générale et permanente de l'entreprise, conformément aux dispositions de l'article L1242-1 du code du travail.

> Elément intentionnel (prise en compte de la structure des effectifs)

Lors de ses investigations menées à partir des tableaux d'effectifs fournis par l'employeur, l'inspection du travail a constaté que les emplois du temps étaient établis avant même que le salarié concerné n'ait signé son CDD. A l'audience, Joséphine DUBA BAGOU confirme ce point. Le fait que les plannings soient établis avant même la signature du CDD démontre que les salariés concernés étaient intégrés dans l'établissement, connus des équipes, pris en compte dans les effectifs et se tenaient, de fait, à disposition de l'employeur. Il s'agissait donc d'un mode de fonctionnement organisé et systématique au sein de la résidence, impliquant que le salarié en CDD soit à disposition de l'employeur avant même que son contrat ne soit signé.

S'agissant de la structure des effectifs, il résulte de l'audition de Valérie COUDERC épouse AUMONT et des débats à l'audience que le nombre d'ETP est déterminé dans le cadre d'une convention tripartite réunissant l'établissement, l'ARS et le conseil général. Au cours de cette même réunion, sont déterminées les subventions versées à l'établissement. Or, au cours des années 2012, 2013 et 2014, le nombre de personnes embauchées en CDI "collaient" au nombre d'ETP déterminés lors de la convention tripartite. Ce chiffre n'est cependant pas contraignant pour l'employeur qui a toujours la possibilité d'embaucher davantage de personnel.

Conformément à l'article L1242-2 1° du code du travail, les CDD étaient signés pour le remplacement d'un salarié absent (congés, RTT ...).

Cet article prévoit également qu'un CDD ne peut être conclu que pour l'exécution d'une "tâche précise et temporaire". A l'instar de la réglementation européenne, la législation interne a prévu le recours à une relation de travail à durée déterminée pour répondre à un besoin temporaire supplémentaire en personnel.

Pour apprécier la légalité du renouvellement d'un CDD, il convient de tenir compte de la spécificité de certains secteurs d'activité.

Les établissements de santé spécialisés dans l'accueil de personnes âgées dépendantes doivent assurer la continuité des soins 7 jours sur 7 et 24 heures sur 24. Comme toute entreprise, ils doivent également respecter la législation en matière de droit du travail vis-à-vis de leurs salariés (droit aux congés, RTT, droit à la formation ...). Si l'équilibre entre ces différents intérêts peut être difficile à atteindre, il n'en demeure pas moins qu'il doit être recherché. L'impératif de la continuité des soins n'exonère pas les établissements de santé de respecter la législation, notamment celle relative au travail à durée déterminée.

Or, en l'espèce, l'examen de la structure des effectifs de la résidence St Charles fait apparaître que les contrats de travail à durée déterminée conclus n'avaient pas pour objet l'exécution d'une "tâche précise et temporaire", mais correspondait à la poursuite d'une activité générale et permanente de l'entreprise sur le long terme par la signature de CDD multiples.

En effet, il résulte de l'examen des tableaux produits en défense (p.17 des conclusions) entre le 1er janvier 2012 et le 1er janvier 2014, le nombre d'aide-soignant(e) employés en CDI a augmenté de 5 à 8. Or, sur la même période, Jeanne-Marie MAHOU a signé 165 CDD entre le 11 janvier 2012 et le 30 décembre 2014 sur le même poste sans discontinuité. Il ne s'agissait donc pas de répondre à un besoin temporaire mais bien à un besoin structurel et continu qui aurait dû conduire à l'embauche d'une aide-soignante en CDI supplémentaire.

Il en va de même, s'agissant du poste d'agent de vie sociale, de Vinolia MACLEAN (62 CDD entre le 9 mars 2012 et le 1er septembre 2014), Joséphine DOUBA BAGOU (88 CDD entre le 17 mars 2012 et le 12 décembre 2014) et Fathia AMRANI (73 CDD entre le 4 mai 2012 et le 31 décembre 2014).

Le fait que ces salariées aient été employées sans interruption pendant plusieurs années pour effectuer les mêmes tâches correspondant à un emploi bien déterminé et sanctionné par un diplôme d'Etat, selon un mode de fonctionnement interne prévoyant, avant même la signature de leur contrat, leur présence sur le lieu de travail, implique qu'elles étaient intégrées à l'effectif et devaient se tenir à disposition de l'employeur. Ces éléments suffisent à démontrer que le recours au CDD ne visait pas à répondre à un besoin temporaire mais bien à un besoin structurel et continu de main d'oeuvre.

L'employeur n'avait dès lors pas de raison objective de recourir au renouvellement de CDD. Il pouvait tout aussi bien augmenter ses effectifs en CDI pour gagner en souplesse d'organisation, sans inscrire le recours au CDD sur le long terme comme un moyen lui donnant davantage de souplesse pour gérer ses effectifs et, de ce fait, ses frais de fonctionnement.

Dès lors, le nombre de CDD signés sur la période de prévention, leur durée cumulée, la nature des emplois concernés et la structure des effectifs ne permettent pas de démontrer une raison objective de renouvellement de CDD pour répondre à des besoins temporaires, mais caractérisent au contraire une volonté d'avoir à disposition une main d'oeuvre flexible. Ces éléments caractérisent dès lors l'infraction reprochée.

Ces agissements sont imputables à Stéphanie DANIEL, en 2012, puis à Xavier LEPAGE, en 2013 et jusqu'au 31 décembre 2014, directeurs d'établissement dûment munis d'une délégation de pouvoir, qui ont agi en tant que représentant au nom et pour le compte de la société MEDICA France SAS.

La culpabilité de la société MEDICA France SAS devra par conséquent être confirmée.

II-1-2 Sur la peine

La cour rappelle que, selon l'article 132-1 du code pénal, dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l'article 130-1 du même code, selon lequel, afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions et de restaurer l'équilibre social, dans le respect des intérêts de la victime, la peine a pour fonctions de sanctionner l'auteur de l'infraction et/ou de favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion.

La société MEDICA France SAS compte environ 7000 salariés. Elle a réalisé en 2017 un chiffre d'affaire de 529 millions d'euros pour un bénéfice de 24 millions d'euros (soit une marge de 4,6%). Elle a réalisé en 2018 un chiffre d'affaire de 544 millions d'euros. Son casier judiciaire ne porte trace d'aucune condamnation.

En mars 2014, elle a fusionné avec le groupe KORIAN - lequel compte 25.000 salariés et a réalisé en 2017 un chiffre d'affaire de 4 milliards d'euros - tout en conservant une autonomie juridique.

Conformément à l'article 131-41 du code pénal, elle encourt une peine d'amende de 18.750 euros.

La cour observe que la société MEDICA France SAS a tiré un profit conséquent de l'infraction en maintenant des salariés à disposition sans leur faire bénéficier de la protection et des avantages attachés aux salariés embauchés en contrat à durée indéterminée.

La cour confirmera la peine d'amende de 18.500 euros prononcée à bon droit par le tribunal, les premiers juges ayant fait une juste application de la loi pénale, cette peine étant adaptée à la situation financière de la société, à ses revenus et à ses charges, la cour estimant en effet qu'en raison de la nature des faits, de leur gravité - liée au fait que ce type de pratique était organisé et a maintenu des salariés dans une situation de précarité empêchant leur progression professionnelle et plus largement leur possibilité de faire des investissements à long terme -, mais également de l'absence d'antécédent judiciaire de la prévenue, considération faite de sa situation financière stable et solide exposée ci-dessus, seule une peine d'amende délictuelle suffisamment importante au regard de la peine encourue est de nature à sanctionner de façon appropriée le délit qu'elle a commis.

II-2 SUR L'ACTION CIVILE

> Joséphine DOUBA BAGOU

La cour dispose d'éléments suffisants sur le préjudice de Joséphine DOUBA BAGOU (lié à l'absence de situation professionnelle stable, absence de formation, absence des avantages prévus par la convention collective, absence de protection lié au droit du licenciement, absence d'avancement lié à l'ancienneté, difficulté à souscrire un prêt immobilier) en fonction des circonstances de l'espèce pour confirmer les dommages et intérêts alloués en première instance.

Il serait en outre inéquitable de laisser à sa charge les frais irrépétibles non pris en charge par l'Etat, celle-ci s'étant rendue à l'audience d'appel avec son conseil pour être entendue. Il convient dès lors de condamner la société MEDICA France SAS à lui verser 1500 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel.

> Union locale CGT Plessis-Clamart-Chatenay

Ainsi que le prévoit l'article L2132-3 du code du travail, les syndicats professionnels peuvent exercer les droits réservés à la partie civile devant toutes les juridictions concernant les faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'il représente.

La cour dispose d'éléments suffisants en fonction des circonstances de l'espèce pour confirmer les dommages et intérêts alloués en première instance.

Il serait en outre inéquitable de laisser à sa charge les frais irrépétibles non pris en charge par l'Etat, celle-ci s'étant rendue à l'audience d'appel avec son conseil pour être entendue. Il convient dès lors de condamner la société MEDICA France SAS à lui verser 1500 euros au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel.

Enfin, en application de l'article 800-1 du code de procédure pénale, les frais de justice correctionnelle sont à la charge de l'Etat sans recours contre les condamnés ou les parties civiles, ce qui exclut de statuer sur les dépens.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement, par arrêt contradictoire à l'égard de la société SAS MEDICA FRANCE, prévenue, et à l'égard de Joséphine DOUBA BAGOU et de l'Union locale CGT Plessis-Clamart-Chatenay, parties civiles, et par défaut à l'égard de la DIRECCTE d'Ile-de-France, partie intervenante, en matière correctionnelle et après en avoir délibéré conformément à la loi,

EN LA FORME

REÇOIT les appels de la société SAS MEDICA FRANCE et du ministère public ;

SUR L'ACTION PUBLIQUE :

CONFIRME le jugement,

SUR L'ACTION CIVILE :

CONFIRME le jugement,

Statuant à nouveau,

CONDAMNE la société SAS MEDICA FRANCE à verser à Joséphine DOUBA BAGOU mille cinq cents euros (1500€) au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel ;

CONDAMNE la société SAS MEDICA FRANCE à verser à l'Union locale CGT Plessis-Clamart-Chatenay mille cinq cents euros (1500€) au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale en cause d'appel ;

DIT n'y avoir lieu aux dépens.

Et ont signé le présent arrêt, Madame MOUSSEAU, conseiller pour le président empêché, et le greffier.

LE GREFFIER



POUR COPIE CERTIFIÉE CONFORME
P/LE DIRECTEUR DE GREFFE



P/LE PRÉSIDENT



Décision soumise à un droit fixe de procédure
(article 1018A du code des impôts) : 169,00€

Si le condamné s'acquitte du montant des droits fixes de procédure et, s'il y a lieu, de l'amende dans un délai d'un mois à compter de la signification du présent arrêt par huissier de justice, ce montant est diminué de 20 % sans que cette diminution puisse excéder 1.500€, le paiement de l'amende ne faisant pas obstacle à l'exercice des voies de recours et ce, en application de l'article 707-3 du code de procédure pénale. Dans le cas d'une voie de recours contre les dispositions pénales, il appartient à l'intéressé de demander la restitution des sommes versées.

Les parties civiles s'étant vues allouer des dommages-intérêts mis à la charge du ou des condamnés ont la possibilité de saisir la commission d'indemnisation des victimes d'infraction (CIVI), dans le délai d'une année à compter du présent avis, lorsque sont réunies les conditions édictées par les articles 706-3 et 706-14 du code de procédure pénale.

Les parties civiles, non éligibles à la commission d'indemnisation des victimes d'infraction, ont la possibilité de saisir le service d'aide au recouvrement des victimes d'infractions (SARVI) si la ou les personnes condamnées ne procèdent pas au paiement des dommages-intérêts dans le délai de 2 mois courant à compter du jour où la décision est devenue définitive.