

8 janvier 2019

Cour de cassation

Pourvoi n° 17-87.246

Chambre criminelle – Formation de section

ECLI:FR:CCASS:2019:CR03311

Texte de la décision

N° J 17-87.246 FS-D

N° 3311

FAR
8 JANVIER 2019

REJET

M. SOULARD président,

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, en son audience publique tenue au Palais de Justice à PARIS, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

-

La société Steap stailor,

contre l'arrêt de la cour d'appel de RIOM, chambre correctionnelle, en date du 23 novembre 2017, qui pour prêt illicite de main d'oeuvre, marchandage et travail dissimulé, l'a condamnée à 20 000 euros d'amende ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 27 novembre 2018 où étaient présents : M. Soulard, président, M. Ricard, conseiller rapporteur, M. Straehli, Mme Durin-Karsenty, MM. Parlos, Bonnal, Mme Ménotti, M. Maziau, conseillers de la chambre ;

Avocat général : M. Lemoine ;

Greffier de chambre : M. Bétron ;

Sur le rapport de M. le conseiller Ricard, les observations de la société civile professionnelle PIWNICA et MOLINIÉ, avocat en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général Lemoine ;

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du procès-verbal de l'inspection du travail, base des poursuites, et des autres pièces de procédure qu'à l'occasion de visites du site de l'entreprise Lacto centre / Euroserum (l'entreprise Lacto serum) effectuées au cours des mois d'octobre 2012, février et avril 2013, cette administration a constaté, d'une part, l'intervention de la société Steap stailor, en charge de l'implantation de nouvelles cuves, d'autre part la présence d'ouvriers de nationalité polonaise, appartenant à la société de droit polonais Mont inox, qui, notamment, travaillaient, sous la direction et le contrôle de salariés de la société Steap stailor et utilisaient du matériel appartenant à ladite société ; qu'à l'issue des investigations menées par l'inspection du travail, M. Fabrice Z..., président de la société Steap stailor, de même que cette dernière, ont été poursuivis des chefs susvisés ; que le tribunal, après avoir rejeté l'exception de nullité du procès-verbal de l'inspection du travail soulevée par les prévenus, a relaxé M. Z... et déclaré la société Steap stailor coupable desdits faits ; que la société Steap stailor, de même que le procureur de la République ont relevé appel de cette décision ;

En cet état ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt attaqué rejeté l'exception de nullité soulevée par la société Steap Stailor, l'a déclarée coupable de prêt illicite de main d'oeuvre, de marchandage et de travail dissimulé et l'a condamnée pénalement ;

"aux motifs propres que les inspecteurs du travail tiennent de l'article L. 8113-1 du code du travail la possibilité de

demander des renseignements au personnel travaillant sur le site contrôlé ; qu'en matière de travail dissimulé, ils ont la possibilité de dresser un procès-verbal d'audition conformément aux dispositions de l'article L. 8271-6-1, alinéas 1 à 3, lequel énonce dans sa rédaction en vigueur au moment des faits : « Les agents de contrôle mentionnés à l'article L. 8271-1-2 sont habilités à entendre, en quelque lieu que ce soit et avec son consentement, tout employeur ou son représentant et toute personne rémunérée, ayant été rémunérée ou présumée être ou avoir été rémunérée par l'employeur ou par un travailleur indépendant, afin de connaître la nature des activités de cette personne, ses conditions d'emploi et le montant des rémunérations s'y rapportant, y compris les avantages en nature. De même, ils peuvent entendre toute personne susceptible de fournir des informations utiles à l'accomplissement de leur mission de lutte contre le travail illégal. Conformément à l'article 28 du code de procédure pénale, l'article 61-1 du même code est applicable lorsqu'il est procédé à l'audition d'une personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction. Ces auditions peuvent faire l'objet d'un procès-verbal signé des agents mentionnés au premier alinéa et des personnes entendues » ; qu'en l'espèce, les agents de l'inspection du travail n'avaient pas pu s'entretenir avec les personnes d'origine polonaise, travaillant sur le chantier, lesquelles ne maîtrisaient pas la langue française ; qu'afin de pouvoir cependant accomplir leurs constatations, ils leur avaient remis un questionnaire traduit en polonais avec des questions uniquement liées à leur identité, leur employeur et leur travail sur le chantier ; que ce questionnaire non signé par les intéressés ne peut en aucun cas être assimilé à un procès-verbal d'audition ; qu'en effet, seuls des renseignements succincts ont été recueillis et le questionnaire ne revêtait aucun caractère obligatoire ; que d'ailleurs, la plupart des ouvriers renvoyaient l'inspection du travail vers leur société pour la réponse à un certain nombre de questions ; qu'ainsi, la décision entreprise sera confirmée sur le rejet de l'exception de nullité ;

"aux motifs éventuellement adoptés que l'exception de nullité, tirée du fait que les agents de l'inspection du travail auraient procédé à l'audition des salariés présents lors de l'intervention sur le chantier sans autorisation préalable de leur part et sans les avoir informés des conséquences éventuelles de leurs déclarations, n'est pas en l'espèce fondée ; qu'en effet, les agents de contrôle n'ont pas procédé à l'audition des ouvriers polonais et des salariés de la société Steap Stailor, ils se sont bornés, conformément aux pouvoirs que leur confèrent les articles L. 8113-1 et L. 8113-7 du code du travail, à effectuer des constatations et à recueillir les éléments minimum nécessaires à l'accomplissement de leur mission ; que ce procès-verbal ne constitue donc pas une audition, acte particulier de procédure tel qu'envisagé par l'article L. 8271-6 du code du travail ; que la lecture de ce procès-verbal ne permet donc de relever aucun manquement de nature à porter atteinte aux droits des prévenus dont il convient d'ailleurs de relever que, pendant toute la durée des investigations, ils ont été mis en mesure de s'expliquer et de produire tous documents utiles ;

"alors que les articles L. 8112-1, L. 8113-1, L. 8113-2 et L. 8271-6 du code du travail alors applicables sont contraires aux droits de se taire et de ne pas contribuer à sa propre incrimination qui sont inhérents aux droits de la défense, à la présomption d'innocence et au droit au caractère équitable de la procédure résultant des articles 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'ils permettent à l'inspecteur du travail d'interroger les membres du personnel ou de la direction d'une entreprise sans les informer de leur droit de ne pas répondre aux questions bien que ces auditions puissent servir de fondement à des poursuites pénales ; que l'annulation de ces dispositions par le Conseil constitutionnel, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité en application de l'article 61-1 de la Constitution, privera de base légale l'arrêt attaqué" ;

Attendu que, par suite de l'arrêt de la Cour de cassation en date du 19 juin 2018, ayant dit n'y avoir lieu de renvoyer la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel, le grief est devenu sans objet ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 12 de la Convention n° 81 de l'OIT, L. 8112-1, L. 8113-1, L. 8113-2, L. 8113-7, L. 8271-6-1 du code du travail alors applicables, 591, 593 et 802 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt a rejeté l'exception de nullité soulevée par la société Steap Stailor, l'a déclarée coupable de prêt illicite de main d'œuvre, de marchandage et de travail dissimulé et l'a condamnée pénalement ;

"aux motifs propres que les inspecteurs du travail tiennent de l'article L. 8113-1 du code du travail la possibilité de

demander des renseignements au personnel travaillant sur le site contrôlé ; qu'en matière de travail dissimulé, ils ont la possibilité de dresser un procès-verbal d'audition conformément aux dispositions de l'article L. 8271-6-1, alinéas 1 à 3, lequel énonce dans sa rédaction en vigueur au moment des faits : « Les agents de contrôle mentionnés à l'article L. 8271-1-2 sont habilités à entendre, en quelque lieu que ce soit et avec son consentement, tout employeur ou son représentant et toute personne rémunérée, ayant été rémunérée ou présumée être ou avoir été rémunérée par l'employeur ou par un travailleur indépendant, afin de connaître la nature des activités de cette personne, ses conditions d'emploi et le montant des rémunérations s'y rapportant, y compris les avantages en nature. De même, ils peuvent entendre toute personne susceptible de fournir des informations utiles à l'accomplissement de leur mission de lutte contre le travail illégal. Conformément à l'article 28 du code de procédure pénale, l'article 61-1 du même code est applicable lorsqu'il est procédé à l'audition d'une personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction. Ces auditions peuvent faire l'objet d'un procès-verbal signé des agents mentionnés au premier alinéa et des personnes entendues » ; qu'en l'espèce, les agents de l'inspection du travail n'avaient pas pu s'entretenir avec les personnes d'origine polonaise, travaillant sur le chantier, lesquelles ne maîtrisaient pas la langue française ; qu'afin de pouvoir cependant accomplir leurs constatations, ils leur avaient remis un questionnaire traduit en polonais avec des questions uniquement liées à leur identité, leur employeur et leur travail sur le chantier ; que ce questionnaire non signé par les intéressés ne peut en aucun cas être assimilé à un procès-verbal d'audition ; qu'en effet, seuls des renseignements succincts ont été recueillis et le questionnaire ne revêtait aucun caractère obligatoire ; que d'ailleurs, la plupart des ouvriers renvoyaient l'inspection du travail vers leur société pour la réponse à un certain nombre de questions ; qu'ainsi, la décision entreprise sera confirmée sur le rejet de l'exception de nullité ;

"aux motifs éventuellement adoptés que l'exception de nullité, tirée du fait que les agents de l'inspection du travail auraient procédé à l'audition des salariés présents lors de l'intervention sur le chantier sans autorisation préalable de leur part et sans les avoir informés des conséquences éventuelles de leurs déclarations, n'est pas en l'espèce fondée ; qu'en effet, les agents de contrôle n'ont pas procédé à l'audition des ouvriers polonais et des salariés de la société Steap Stailor, ils se sont bornés, conformément aux pouvoirs que leur confèrent les articles L. 8113-1 et L. 8113-7 du code du travail, à effectuer des constatations et à recueillir les éléments minimum nécessaires à l'accomplissement de leur mission ; que ce procès-verbal ne constitue donc pas une audition, acte particulier de procédure tel qu'envisagé par l'article L. 8271-6 du code du travail ; que la lecture de ce procès-verbal ne permet donc de relever aucun manquement de nature à porter atteinte aux droits des prévenus dont il convient d'ailleurs de relever que, pendant toute la durée des investigations, ils ont été mis en mesure de s'expliquer et de produire tous documents utiles ;

"alors que le droit de se taire et de ne pas contribuer à sa propre incrimination qui est inhérent aux droits de la défense, à la présomption d'innocence et au droit au caractère équitable de la procédure implique que les membres du personnel ou de la direction d'une entreprise qui sont interrogés par un inspecteur du travail et dont les auditions peuvent servir de fondement à des poursuites pénales, consentent de manière éclairée à leur audition afin de répondre aux questions posées en connaissance de cause ; qu'ils doivent ainsi être informés de leur droit de ne pas répondre ; qu'en se fondant, pour rejeter l'exception de nullité soulevée par la société Steap Stailor, sur la nature succincte des renseignements demandés, sur la nécessité de recourir à un questionnaire écrit en polonais en l'absence de compréhension par les salariés polonais de la langue française, sur le fait que ce questionnaire ne constituait pas un procès-verbal d'audition et en affirmant de manière péremptoire que le questionnaire ne revêtait pas un caractère obligatoire, sans rechercher si les salariés avaient préalablement à leur audition consenti de manière éclairée à répondre aux questions et été informés de leur droit de ne pas répondre, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision" ;

Attendu que, pour confirmer le jugement et rejeter le moyen de nullité du procès-verbal n°01.14, établi par les agents de l'inspection du travail, en date du 20 janvier 2014, fondé sur la violation, notamment, de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il fait référence aux réponses apportées par des travailleurs de nationalité polonaise appartenant à la société Mont inox aux questionnaires que ladite administration avait remis à ces derniers sans les avoir informés au préalable de leur droit de ne pas répondre, l'arrêt énonce que l'article L. 8271-6-1 du code du travail accorde aux agents de contrôle mentionnés à l'article L. 8271-1-2 dudit code agissant en matière de travail illégal, la faculté d'entendre avec son consentement, tout employeur ou son représentant et toute personne rémunérée, afin de connaître la nature des activités de cette personne, ses conditions d'emploi et le montant des rémunérations s'y rapportant ; que les juges relèvent que les questionnaires en cause, traduits en polonais, ne comprenaient que des

questions portant sur l'identité de ces travailleurs, leur employeur et leurs activités sur le chantier ; qu'ils ajoutent que ces questionnaires n'ont pas été signés par les intéressés, que seuls des renseignements succincts ont été recueillis ; qu'ils en déduisent que ces documents, qui ne revêtaient aucun caractère obligatoire, ne sauraient être assimilés à des procès-verbaux d'audition ;

Attendu que l'arrêt n'encourt pas la censure dès lors que, d'une part, sont seules critiquées les auditions des ouvriers de nationalité polonaise appartenant à la société Mont inox, victimes des faits poursuivis, et non celle d'un responsable de la société en cause, d'autre part, l'obligation, pour les agents de l'inspection du travail, de notifier le droit de refuser de répondre aux questions posées ne s'impose que s'il existe à l'égard de la personne entendue des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 121-2 du code pénal, L. 8241-1, L. 8243-2, L. 8231-1, L. 8234-2, L. 8221-1, L. 8221-3, L. 8224-5 du code du travail alors applicables, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société Steap Stailor coupable de prêt illicite de main d'oeuvre, de marchandage et de travail dissimulé et l'a condamnée pénalement ;

"aux motifs propres que sur la mise en oeuvre de la responsabilité de la personne morale : la société Steap Stailor, alors dirigée par M. Jacques Z..., a émis un bon de commande auprès de la société Mont Inox, en date du 16 août 2012, pour une prestation forfaitaire de montage hydraulique et mécanique d'un montant de 53 000 euros TTC sur le chantier Euro Sérum à Bas en Basset ; que certes, M. Nicolas Z..., l'actuel dirigeant de la société Steap Stailor a été relaxé des infractions reprochées également à la personne morale en première instance mais il l'a été parce qu'il n'était pas le dirigeant de la société au moment de la signature du bon de commande ; que cette relaxe ne signifie pas que les infractions dont la société est prévenue n'ont pas été commises pour son compte par ses organes ou représentants en fonction au moment de cette signature ; qu'en l'espèce, le bon de commande qui matérialisait, selon la société Steap Stailor, un contrat de sous-traitance a bien été émis pour le compte de la société Steap Stailor sous l'autorité de M. Jacques Z..., par le responsable atelier coordination sécurité, un certain M. John A... ; que l'article 122-1 du code pénal, en ce qu'il énonce "la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3 ", n'exige en aucun cas que les dirigeants légaux de la personne morale soient personnellement poursuivis pour que la culpabilité de cette dernière puisse être retenue ; que sur le prêt illicite de main d'oeuvre : l'article L. 8241-1 du code du travail prohibe toute opération à but lucratif ayant pour objet le prêt de main d'oeuvre, dès lors qu'elle n'est pas effectuée dans le cadre des dispositions régissant le travail temporaire ; que le recours à la sous-traitance, comme le souligne la société Steap Stailor, est évidemment possible, dès lors que la mise à disposition du personnel se justifie par un savoir-faire ou une technicité spécifique, que les salariés concernés sont restés sous les ordres et l'autorité de la société sous-traitante et que celle-ci soit rémunérée de façon forfaitaire, ces critères n'étant pas nécessairement cumulatifs ; qu'en l'espèce, les agents de la DIRECTTE se sont rendus sur le chantier de la société Lacto Centre à Bas à Basset à plusieurs reprises en 2012 et en 2013, chantier sur lequel la société Steap Stailor s'était vue confier l'implantation de nouvelles cuves ; que cette société avait recours à un sous-traitant, la société Mont Inox, laquelle avait sollicité à plusieurs reprises des autorisations de détachement ; qu'aux termes de l'article L. 8113-7 du code du travail, "Les agents de contrôle de l'inspection du travail mentionnés à l'article L. 8112-1 et les fonctionnaires de contrôle assimilés constatent les infractions par des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire" ; que ces agents ont constaté que le 4 octobre 2012, deux salariés de la société Mont Inox étaient occupés à des travaux de découpe et de soudures de tuyauterie inox en compagnie de deux salariés de la société Steap Stailor qui effectuaient les mêmes travaux ; que l'un des deux salariés de la prévenue était Pascal B..., qui avait la qualité de tuyauteur sur son bulletin de salaire ; qu'actuellement, et depuis le 1er septembre 2015, il est exact que cette personne a la qualification de superviseur process sur sa fiche de paie mais il n'est pas démontré que l'intitulé "tuyauteur" figurant sur ses bulletins de salaire en 2012-2013 relevait d'une simple négligence, étant souligné que bien qu'étant désormais "superviseur process", il reste ouvrier ; qu'ainsi, les ouvriers polonais n'avaient aucun savoir-faire particulier par rapport à M. Pascal B... ; que par ailleurs, la particulière spécialisation ou le savoir-faire de la société Mont Inox en matière de soudure de tuyauterie inox interroge dans la mesure où sur les 37 travailleurs

polonais contrôlés par l'inspection du travail, seuls six étaient des salariés de la société Mont Inox, les autres étant des travailleurs indépendants en sous-traitance directe ou employée de sous-traitant mis à disposition ; que la société Steap Stailor ne produit aucun élément de nature à démontrer que le personnel de la société Mont Inox avait une qualification particulière, par rapport à ses propres salariés ; que le personnel de la société Mont Inox présent sur le chantier ne disposait d'aucune autonomie ; qu'il recevait ses instructions sur le travail à effectuer par Pascal B... ou son frère, M. Jean-Pierre B..., chef de chantier, comme cela résulte des renseignements recueillis par l'inspection du travail auprès du personnel de la société Mont Inox et des salariés de la société Steap Stailor rencontrés sur le chantier ; qu'aucun des ouvriers polonais n'a indiqué avoir un chef d'équipe de la société Mont Inox alors même que le bon de commande prévoyait un chef par équipe de deux ouvriers ; que M B... déclarait spécifiquement planifier et encadrer le travail des ouvriers polonais, établir les horaires de travail et fixer les jours travaillés, contrôler la conformité du travail à réaliser et signaler au responsable de la société Mont Inox les difficultés rencontrées sur le chantier avec les personnels polonais ; que par ailleurs, le plan particulier de sécurité établi par la société Mont Inox avait été produit auprès de l'inspection du travail par la société Steap Stailor et non par la société Mont Inox et qui plus est, sous forme d'une copie non signée par la société Mont Inox ; que lors du contrôle du 4 octobre 2012, l'un des salariés de la société Mont Inox effectuait des travaux de soudure avec un poste à souder appartenant à la société Steap Stailor ; qu'en outre, le matériel, l'énergie et les matériaux notamment les tuyauteries inox étaient également fournis par la société Steap Stailor qui se chargeait aussi de louer une nacelle et de délivrer les autorisations pour son utilisation pour le travail en hauteur ; que la société Steap Stailor n'apportait aucun élément contraire sur le matériel utilisé par la société Mont Inox sur le chantier ; qu'en outre, la société Mont Inox travaillait dans une proportion importante pour la société Steap Stailor dans la mesure où elle a effectué en 2012 six chantiers pour le compte de cette dernière sans qu'elle ait démontré auprès de l'inspection du travail qu'elle avait effectué des chantiers pour d'autres sociétés la même année ; que la société Steap Stailor avait également imposé à la société Mont Inox un accord de non-concurrence par lequel cette dernière interdisait de démarcher les clients de la société Steap Stailor, accord qui interpelle puisque selon les dires de la société Steap Stailor, les deux sociétés n'ont pas la même activité et la société Mont Inox est spécialisée dans la soudure de tuyauterie, de sorte que selon ces affirmations, les clients des deux sociétés ne devraient pas être les mêmes ; qu'à ces éléments, il convient d'ajouter le mode de rémunération de la société Mont Inox ; que certes le bon de commande prévoyait une prestation forfaitaire d'un montant d'ailleurs relativement limité puisque de 53 000 euros alors même que sur ce chantier, ce sont 66 travailleurs polonais qui ont été détachés en août 2012 et octobre 2013 ; que cependant, il était aussi prévu des travaux en régie dont la société Mont Inox donnait la définition dans son courrier du 5 mars 2013 : il s'agissait de travaux supplémentaires ne rentrant pas dans le cadre du devis, régularisés selon des métrés installés, du consommable et en fonction du temps de montage ; que dans un contrat de sous-traitance, le nombre d'heures de travail effectivement accompli n'est pas pris en compte puisqu'il s'agit d'un forfait ; qu'en l'espèce, le recours aux travaux en régie permet, comme le souligne l'inspection du travail à la société Steap Stailor de maîtriser ses coûts de production ; qu'en recourant aux salariés de la société Mont Inox, la société Steap Stailor ne supportait pas le coût financier du personnel, disposait d'une masse salariale moins importante à gérer et donc était soumise à des charges moindres, pouvant par ailleurs maîtriser ses coûts de production ; que son intérêt à conclure une telle opération était manifeste, et elle ne pouvait ignorer les règles applicables en matière de prêt de main d'oeuvre et de sous-traitance, alors même qu'elle avait développé son activité depuis 1990, avait 66 salariés et que son activité est florissante aux dires de son actuel dirigeant ; qu'ainsi, il résulte de l'ensemble de ces éléments que le contrat conclu entre la société Steap Stailor et la société Mont Inox en 2012 n'était pas un contrat de sous-traitance mais dissimulait une opération à but lucratif ayant pour objet le prêt de main-d'oeuvre ; que sur le marchandage : l'article L. 8231-1 du code du travail interdit toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'oeuvre ayant pour effet de causer un préjudice aux salariés qu'elle concerne ou d'éluder l'application de deux dispositions légales ou de stipulations de conventions ; que la fourniture de main-d'oeuvre de la société Mont Inox à la société Steap Stailor poursuivait un but lucratif comme sus-énoncé ; que cette opération a également causé un préjudice aux salariés polonais de la société Mont Inox lesquels, comme l'a démontré l'inspection du travail, ont perçu un salaire inférieur aux salariés de la société Steap Stailor et n'ont pas vu leurs heures supplémentaires rémunérées ; que par ailleurs, le personnel de la société Mont Inox n'a pas bénéficié de la convention collective de la métallurgie de Moselle et de ses avantages tels que la prime de vacances, la prime d'ancienneté ou encore les congés exceptionnels ; qu'il ne pouvait pas non plus bénéficier des instances représentatives du personnel et des oeuvres sociales du comité d'entreprise de la société Steap Stailor ; qu'ainsi, les éléments constitutifs du délit de marchandage sont constitués, la société Steap Stailor ayant tiré profit sciemment de cette situation ; que sur le travail dissimulé : eu égard au développement précédents, il est établi que les salariés de la société Mont Inox ont été en réalité sous la subordination juridique de la société Steap Stailor ; que l'utilisateur de salariés mis à disposition dans le cas d'une

opération de prêt de main-d'oeuvre devient l'employeur de fait des salariés pendant le temps de leur mise à disposition et il commet dès lors le délit de travail dissimulé par dissimulation de salariés ; qu'ainsi, la décision entreprise sera confirmée sur la culpabilité pour l'ensemble des infractions ;

"aux motifs éventuellement adoptés qu'à la suite de trois déclarations de détachement en France de quatre travailleurs polonais auprès de l'entreprise Steap Stailor faites en août et septembre 2012 par l'entreprise polonaise Mont Inox, les services de l'Inspection du travail engageaient une procédure de contrôle ; que lors d'un transport sur le chantier où étaient affectés ces ouvriers, à Bas en Basset sur le site de l'entreprise Lacto Centre / Euroserum pour laquelle la société Steap Stailor intervenait dans le cadre d'une opération de restructuration et d'extension des locaux, consistant essentiellement en l'implantation de nouvelles cuves, l'inspectrice du travail constatait alors que les quatre ouvriers polonais étaient occupés, sous la direction et le contrôle de deux salariés de Steap Stailor, à des travaux de découpe, de pose et de soudure de tuyauteries en inox ; qu'aux interrogations de l'inspectrice du travail les deux salariés Steap Stailor répondaient que Mont Inox intervenait en qualité de sous-traitant dans le cadre d'une prestation de service internationale ; que la poursuite des investigations montrait cependant :

- que l'entreprise Lactosérum, qui avait confié les travaux d'extension de son site à Steap Stailor ne connaissait pas Mont Inox en qualité de sous-traitant, elle n'avait pas fait l'objet d'un agrément, contrairement à la règle habituelle, ce, malgré le caractère spécifique du travail à réaliser et l'intervention sur plusieurs autres chantiers du groupe Lactosérum confiés à Steap Stailor,
- que Mont Inox ne participait pas aux réunions de chantiers avec le maître de l'ouvrage, que ses ouvriers, dont certains étaient même des intérimaires, travaillaient exclusivement sous la direction et le contrôle de deux salariés de Steap Stailor chargés de l'encadrement du chantier et les seuls à disposer des plans d'implantation des cuves et d'exécution des travaux ;
- que ces travailleurs polonais, soumis au contrôle des salariés Steap Stailor s'agissant de leurs horaires de travail et de leurs congés, n'ayant aucune autonomie dans l'organisation de leur travail et l'exécution des travaux, ne disposaient pas de leur propre outillage, notamment, ils utilisaient une nacelle élévatrice et le matériel de soudure fournis par Steap Stailor, il en était de même en ce qui concerne les matériaux nécessaires à la construction de l'ouvrage, tels la tuyauterie, et les équipements divers ;
- que la société Mont Inox, dont les prestations étaient rémunérées pour partie forfaitairement et pour partie au mètre et selon le temps passé sur le chantier, soumise à une clause de non concurrence, était dans une situation de dépendance économique à l'égard de Steap Stailor qui avait déjà fait appel à ses services à six reprises en 2012 ;
- qu'enfin, la société Mont Inox, dont l'intervention sur le chantier Lactosérum se limitait à une activité de montage, d'assemblage et de soudure d'équipements industriels, le coeur de métier de Steap Stailor, n'apportait donc aucune technicité particulière à son donneur d'ordre ; que c'est donc sur la base de ces éléments d'analyse que l'Inspection du travail a considéré au terme du procès-verbal de constat que la société Mont Inox, ne disposant d'aucune autonomie, tant dans la gestion de son personnel que dans l'exécution de la tâche à réaliser, en situation de subordination économique de surcroît, ne pouvait être considérée comme un sous-traitant de la société Steap Stailor ; que cette analyse est contestée par la personne morale poursuivie qui soutient au contraire que la convention la liant à la société Mont Inox est un contrat de sous-traitance parfaitement régulier ; que force est cependant de constater que :
- l'encadrement et la direction du personnel Mont Inox est assurée par des salariés de Steap Stailor ;
- que l'essentiel de l'outillage et du matériel nécessaire à la réalisation du travail est fournis par Steap Stailor ;
- que la société Mont Inox n'a pas été agréée par le maître de l'ouvrage, la société Lactosérum ;
- qu'aucun représentant, ni employé, de Mont Inox ne participe aux réunions de chantiers, pas plus qu'ils ne sont en possession des plans d'exécution de l'ouvrage à réaliser ;
- que le mode de rémunération de Mont Inox, incluant une part dite "en régie", calculée selon le métrage réalisé et le temps passé, exclut de fait le mode de rémunération forfaitaire caractérisant le paiement d'une prestation dans le cadre d'une relation de sous-traitance ;
- que le salaire versé aux salariés de la société Mont Inox est très largement inférieur à celui perçu par les salariés de la société Steap Stailor ; que, dès lors, la convention liant la société Steap Stailor à la société Mont Inox, ne peut valablement être considérée comme un contrat de sous-traitance ; qu'en réalité il s'agit d'un accord illicite dont l'objet est la mise à disposition à titre lucratif de main d'oeuvre, hors le cadre légal du travail temporaire, permettant à la société Steap Stailor de contourner les règles du droit de travail français tout en réalisant de substantielles économies en matière de salaires, de cotisations sociales et davantage sociaux réservés à ses employés ; que par conséquent, les infractions reprochées étant constituées en tous leurs éléments il convient d'entrer en voie de condamnation à l'égard

de la personne morale ;

"alors que les personnes morales ne peuvent être déclarées pénalement responsables que s'il est établi qu'une infraction a été commise, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ; que l'organe ou le représentant de la personne morale qui a commis le délit pour le compte de celle-ci doit être identifié ; qu'en déclarant la société Steap Stailor coupable de prêt illicite de main d'oeuvre, marchandage et travail dissimulé, sans rechercher si les faits reprochés résultaient de l'action de l'un des organes ou représentants de la société, ni si ces faits auraient été commis pour le compte de la société Steap Stailor par cet organe ou représentant qui devait être identifié, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision" ;

Attendu que, pour identifier l'organe ou le représentant de la société Steap stailor, responsable des faits reprochés à ladite société et retenir la responsabilité de cette personne morale, l'arrêt relève que la société Steap stailor, alors qu'elle était dirigée par M.Jacques Z..., a émis un bon de commande auprès de la société Mont inox en date du 16 août 2012 pour une prestation forfaitaire de montage hydraulique et mécanique d'un montant de 53 000 euros TTC en vue d'un chantier sur le site de l'entreprise Lacto sérum ; que les juges ajoutent que, si M. Nicolas Z..., actuel dirigeant de la société Steap stailor, a été relaxé des infractions également reprochées à ladite société au motif qu'il n'était pas le dirigeant de la société au moment de la signature du bon de commande susvisé, cette décision ne signifie pas que les infractions dont la société est prévenue n'ont pas été commises pour son compte par ses organes ou représentants en fonction au moment de cette signature, dès lors que le bon de commande, qui matérialisait, selon la société Steap stailor, un contrat de sous-traitance, a été émis pour son compte, sous l'autorité de M.Jacques Z..., par le responsable atelier coordination sécurité, M. John A... ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, exemptes d'insuffisance comme de contradiction, d'où il résulte que le contrat conclu entre la société Steap stailor et l'entreprise Mont inox, dont découlent les faits reprochés à la société prévenue, a été souscrit au nom de cette dernière par un de ses représentants et pour son compte, la cour d'appel a justifié sa décision au regard de l'article 121-2 du code pénal ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 8241-1, L. 8243-2 du code du travail alors applicables, préliminaire, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale, renversement de la charge de la preuve ;

"en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société Steap Stailor coupable de prêt illicite de main d'oeuvre et l'a condamnée pénalement ;

"aux motifs propres que sur la mise en oeuvre de la responsabilité de la personne morale : la société Steap Stailor, alors dirigée par M. Jacques Z..., a émis un bon de commande auprès de la société Mont Inox, en date du 16 août 2012, pour une prestation forfaitaire de montage hydraulique et mécanique d'un montant de 53 000 euros TTC sur le chantier Euro Sérum à Bas en Basset ; que certes, M. Nicolas Z..., l'actuel dirigeant de la société Steap Stailor a été relaxé des infractions reprochées également à la personne morale en première instance mais il l'a été parce qu'il n'était pas le dirigeant de la société au moment de la signature du bon de commande ; que cette relaxe ne signifie pas que les infractions dont la société est prévenue n'ont pas été commises pour son compte par ses organes ou représentants en fonction au moment de cette signature ; qu'en l'espèce, le bon de commande qui matérialisait, selon la société Steap Stailor, un contrat de sous-traitance a bien été émis pour le compte de la société Steap Stailor sous l'autorité de M. Jacques Z..., par le responsable atelier coordination sécurité, un certain M. John A... ; que l'article 122-1 du code pénal, en ce qu'il énonce "la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3 ", n'exige en aucun cas que les dirigeants légaux de la personne morale soient personnellement poursuivis pour que la culpabilité de cette dernière puisse être retenue ; que sur le prêt illicite de main d'oeuvre : l'article L. 8241-1 du code du travail prohibe toute opération à but lucratif ayant pour objet le prêt de main d'oeuvre dès lors qu'elle n'est pas effectuée dans le cadre des dispositions régissant le travail temporaire ; que le recours à la sous-traitance, comme le souligne la société Steap Stailor, est évidemment possible dès lors que la mise à disposition du personnel se justifie par un savoir-faire ou une technicité

spécifique, que les salariés concernés sont restés sous les ordres et l'autorité de la société sous-traitante et que celle-ci soit rémunérée de façon forfaitaire, ces critères n'étant pas nécessairement cumulatifs ; qu'en l'espèce, les agents de la DIRECTTE se sont rendus sur le chantier de la société Lacto Centre à Bas à Basset à plusieurs reprises en 2012 et en 2013, chantier sur lequel la société Steap Stailor s'était vue confier l'implantation de nouvelles cuves ; que cette société avait recours à un sous-traitant, la société Mont Inox, laquelle avait sollicité à plusieurs reprises des autorisations de détachement ; qu'aux termes de l'article L. 8113-7 du code du travail, "Les agents de contrôle de l'inspection du travail mentionnés à l'article L. 8112-1 et les fonctionnaires de contrôle assimilés constatent les infractions par des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire" ; que ces agents ont constaté que le 4 octobre 2012, deux salariés de la société Mont Inox étaient occupés à des travaux de découpe et de soudures de tuyauterie inox en compagnie de deux salariés de la société Steap Stailor qui effectuaient les mêmes travaux ; que l'un des deux salariés de la prévenue était M. Pascal B..., qui avait la qualité de tuyauteur sur son bulletin de salaire ; qu'actuellement, et depuis le 1er septembre 2015, il est exact que cette personne a la qualification de superviseur process sur sa fiche de paie mais il n'est pas démontré que l'intitulé "tuyauteur" figurant sur ses bulletins de salaire en 2012-2013 relevait d'une simple négligence, étant souligné que bien qu'étant désormais "superviseur process", il reste ouvrier ; qu'ainsi, les ouvriers polonais n'avaient aucun savoir-faire particulier par rapport à M. Pascal B... ; que par ailleurs, la particulière spécialisation ou le savoir-faire de la société Mont Inox en matière de soudure de tuyauterie inox interroge dans la mesure où sur les 37 travailleurs polonais contrôlés par l'inspection du travail, seuls six étaient des salariés de la société Mont Inox, les autres étant des travailleurs indépendants en sous-traitance directe ou employée de sous-traitant mis à disposition ; que la société Steap Stailor ne produit aucun élément de nature à démontrer que le personnel de la société Mont Inox avait une qualification particulière, par rapport à ses propres salariés ; que le personnel de la société Mont Inox présent sur le chantier ne disposait d'aucune autonomie ; qu'il recevait ses instructions sur le travail à effectuer par M. Pascal B... ou son frère, M. Jean-Pierre B..., chef de chantier, comme cela résulte des renseignements recueillis par l'inspection du travail auprès du personnel de la société Mont Inox et des salariés de la société Steap Stailor rencontrés sur le chantier ; qu'aucun des ouvriers polonais n'a indiqué avoir un chef d'équipe de la société Mont Inox alors même que le bon de commande prévoyait un chef par équipe de deux ouvriers ; que M. B... déclarait spécifiquement planifier et encadrer le travail des ouvriers polonais, établir les horaires de travail et fixer les jours travaillés, contrôler la conformité du travail à réaliser et signaler au responsable de la société Mont Inox les difficultés rencontrées sur le chantier avec les personnels polonais ; que par ailleurs, le plan particulier de sécurité établi par la société Mont Inox avait été produit auprès de l'inspection du travail par la société Steap Stailor et non par la société Mont Inox et qui plus est, sous forme d'une copie non signée par la société Mont Inox ; que lors du contrôle du 4 octobre 2012, l'un des salariés de la société Mont Inox effectuait des travaux de soudure avec un poste à souder appartenant à la société Steap Stailor ; qu'en outre, le matériel, l'énergie et les matériaux notamment les tuyauteries inox étaient également fournis par la société Steap Stailor qui se chargeait aussi de louer une nacelle et de délivrer les autorisations pour son utilisation pour le travail en hauteur ; que la société Steap Stailor n'apportait aucun élément contraire sur le matériel utilisé par la société Mont Inox sur le chantier ; qu'en outre, la société Mont Inox travaillait dans une proportion importante pour la société Steap Stailor dans la mesure où elle a effectué en 2012 six chantiers pour le compte de cette dernière sans qu'elle ait démontré auprès de l'inspection du travail qu'elle avait effectué des chantiers pour d'autres sociétés la même année ; que la société Steap Stailor avait également imposé à la société Mont Inox un accord de non-concurrence par lequel cette dernière interdisait de démarcher les clients de la société Steap Stailor, accord qui interpelle puisque selon les dires de la société Steap Stailor, les deux sociétés n'ont pas la même activité et la société Mont Inox est spécialisée dans la soudure de tuyauterie, de sorte que selon ces affirmations, les clients des deux sociétés ne devraient pas être les mêmes ; qu'à ces éléments, il convient d'ajouter le mode de rémunération de la société Mont Inox ; que certes le bon de commande prévoyait une prestation forfaitaire d'un montant d'ailleurs relativement limité puisque de 53 000 euros alors même que sur ce chantier, ce sont 66 travailleurs polonais qui ont été détachés en août 2012 et octobre 2013 ; que cependant, il était aussi prévu des travaux en régie dont la société Mont Inox donnait la définition dans son courrier du 5 mars 2013 : il s'agissait de travaux supplémentaires ne rentrant pas dans le cadre du devis, régularisés selon des métrés installés, du consommable et en fonction du temps de montage ; que dans un contrat de sous-traitance, le nombre d'heures de travail effectivement accompli n'est pas pris en compte puisqu'il s'agit d'un forfait ; qu'en l'espèce, le recours aux travaux en régie permet, comme le souligne l'inspection du travail à la société Steap Stailor de maîtriser ses coûts de production ; qu'en recourant aux salariés de la société Mont Inox, la société Steap Stailor ne supportait pas le coût financier du personnel, disposait d'une masse salariale moins importante à gérer et donc était soumise à des charges moindres, pouvant par ailleurs maîtriser ses coûts de production ; que son intérêt à conclure une telle opération était manifeste, et elle ne pouvait ignorer les règles applicables en matière de prêt de main d'oeuvre et de sous-traitance, alors même

qu'elle avait développé son activité depuis 1990, avait 66 salariés et que son activité est florissante aux dires de son actuel dirigeant ; qu'ainsi, il résulte de l'ensemble de ces éléments que le contrat conclu entre la société Steap Stailor et la société Mont Inox en 2012 n'était pas un contrat de sous-traitance mais dissimulait une opération à but lucratif ayant pour objet le prêt de main-d'oeuvre ;

"aux motifs éventuellement adoptés qu'à la suite de trois déclarations de détachement en France de quatre travailleurs polonais auprès de l'entreprise Steap Stailor faites en août et septembre 2012 par l'entreprise polonaise Mont Inox, les services de l'Inspection du travail engageaient une procédure de contrôle ; que lors d'un transport sur le chantier où étaient affectés ces ouvriers, à Bas en Basset sur le site de l'entreprise Lacto Centre / Euroserum pour laquelle la société Steap Stailor intervenait dans le cadre d'une opération de restructuration et d'extension des locaux, consistant essentiellement en l'implantation de nouvelles cuves, l'inspectrice du travail constatait alors que les quatre ouvriers polonais étaient occupés, sous la direction et le contrôle de deux salariés de Steap Stailor, à des travaux de découpe, de pose et de soudure de tuyauteries en inox ; qu'aux interrogations de l'inspectrice du travail les deux salariés Steap Stailor répondaient que Mont Inox intervenait en qualité de sous-traitant dans le cadre d'une prestation de service internationale ; que la poursuite des investigations montrait cependant :

- que l'entreprise Lacto Serum, qui avait confié les travaux d'extension de son site à Steap Stailor ne connaissait pas Mont Inox en qualité de sous-traitant, elle n'avait pas fait l'objet d'un agrément, contrairement à la règle habituelle, ce, malgré le caractère spécifique du travail à réaliser et l'intervention sur plusieurs autres chantiers du groupe Lactosérum confiés à Steap Stailor,
- que Mont Inox ne participait pas aux réunions de chantiers avec le maître de l'ouvrage, que ses ouvriers, dont certains étaient même des intérimaires, travaillaient exclusivement sous la direction et le contrôle de deux salariés de Steap Stailor chargés de l'encadrement du chantier et les seuls à disposer des plans d'implantation des cuves et d'exécution des travaux ;
- que ces travailleurs polonais, soumis au contrôle des salariés Steap Stailor s'agissant de leurs horaires de travail et de leurs congés, n'ayant aucune autonomie dans l'organisation de leur travail et l'exécution des travaux, ne disposaient pas de leur propre outillage, notamment, ils utilisaient une nacelle élévatrice et le matériel de soudure fournis par Steap Stailor, il en était de même en ce qui concerne les matériaux nécessaires à la construction de l'ouvrage, tels la tuyauterie, et les équipements divers ; - que la société Mont Inox, dont les prestations étaient rémunérées pour partie forfaitairement et pour partie au mètre et selon le temps passé sur le chantier, soumise à une clause de non concurrence, était dans une situation de dépendance économique à l'égard de Steap Stailor qui avait déjà fait appel à ses services à six reprises en 2012 ;
- qu'enfin, la société Mont Inox, dont l'intervention sur le chantier Lactosérum se limitait à une activité de montage, d'assemblage et de soudure d'équipements industriels, le coeur de métier de Steap Stailor, n'apportait donc aucune technicité particulière à son donneur d'ordre ; que c'est donc sur la base de ces éléments d'analyse que l'Inspection du travail a considéré au terme du procès-verbal de constat que la société Mont Inox, ne disposant d'aucune autonomie, tant dans la gestion de son personnel que dans l'exécution de la tâche à réaliser, en situation de subordination économique de surcroît, ne pouvait être considérée comme un sous-traitant de la société Steap Stailor ; que cette analyse est contestée par la personne morale poursuivie qui soutient au contraire que la convention la liant à la société Mont Inox est un contrat de sous-traitance parfaitement régulier ; que force est cependant de constater que :
- l'encadrement et la direction du personnel Mont Inox est assurée par des salariés de Steap Stailor ;
- que l'essentiel de l'outillage et du matériel nécessaire à la réalisation du travail est fournis par Steap Stailor ;
- que la société Mont Inox n'a pas été agréée par le maître de l'ouvrage, la société Lactosérum ;
- qu'aucun représentant, ni employé, de Mont Inox ne participe aux réunions de chantiers, pas plus qu'ils ne sont en possession des plans d'exécution de l'ouvrage à réaliser ;
- que le mode de rémunération de Mont Inox, incluant une part dite "en régie", calculée selon le métrage réalisé et le temps passé, exclut de fait le mode de rémunération forfaitaire caractérisant le paiement d'une prestation dans le cadre d'une relation de sous-traitance ;
- que le salaire versé aux salariés de la société Mont Inox est très largement inférieur à celui perçu par les salariés de la société Steap Stailor ; que dès lors, la convention liant la société Steap Stailor à la société Mont Inox, ne peut valablement être considérée comme un contrat de sous-traitance ; qu'en réalité il s'agit d'un accord illicite dont l'objet est la mise à disposition à titre lucratif de main-d'oeuvre, hors le cadre légal du travail temporaire, permettant à la société Steap Stailor de contourner les règles du droit de travail français tout en réalisant de substantielles économies en matière de salaires, de cotisations sociales et davantage sociaux réservés à ses employés ; que par conséquent, les infractions

reprochées étant constituées en tous leurs éléments il convient d'entrer en voie de condamnation à l'égard de la personne morale ;

"1°) alors que l'infraction de prêt illicite de main d'oeuvre suppose pour être caractérisée qu'une opération lucrative ait pour objet exclusif la fourniture de salariés ; qu'en déclarant la société Steap Stailor coupable de prêt illicite de main d'oeuvre pour avoir exécuté un contrat de sous-traitance avec la société Mont Inox ayant pour objet le prêt de main d'oeuvre dans des conditions financières avantageuses, sans relever que cet prêt de main d'oeuvre aurait été l'objet exclusif du contrat, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

"2°) alors que l'infraction de prêt illicite de main d'oeuvre implique la réalisation d'une opération dans un but lucratif ayant pour objet exclusif la fourniture de main d'oeuvre ; que tout prévenu étant présumé innocent, la charge de la preuve de sa culpabilité incombe à la partie poursuivante ; qu'en déclarant la société Steap Stailor coupable de prêt illicite de main d'oeuvre après avoir relevé qu'elle ne produisait aucun élément de nature à démontrer que le personnel de la société Mont Inox avait une qualification particulière par rapport à ses propres salariés, quand c'était au ministère public d'établir la culpabilité de la prévenue et non à cette dernière de démontrer son innocence, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et inversé la charge de la preuve ;

"3°) alors qu'en énonçant, pour déclarer la société Steap Stailor coupable de prêt illicite de main d'oeuvre, par des motifs purement hypothétiques que « le savoir-faire de la société Mont Inox en matière de soudure de tuyauterie inox interroge[ait] » et que « la société Steap Stailor avait () imposé à la société Mont Inox un accord de non concurrence () qui interpel[ait] », la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale" ;

Attendu que, pour confirmer le jugement et déclarer la société prévenue coupable du chef de prêt illicite de main d'oeuvre, l'arrêt énonce qu'aux termes des constatations effectuées par l'inspection du travail, les ouvriers polonais de l'entreprise Mont inox ne possédaient aucun savoir-faire particulier par rapport à ceux de la société Steap stailor ; que les juges relèvent que le personnel de la société Mont inox présent sur le chantier n'a disposé d'aucune autonomie dans l'exécution des travaux qui lui étaient confiés, dès lors que les travailleurs de la société polonaise ont reçu leurs instructions de représentants de la société prévenue, sans bénéficier d'un chef d'équipe relevant de leur propre structure, qu'ils ont utilisé le matériel de la société Steap Stailor, que cette dernière a planifié et a encadré leur travail, qu'elle a établi leurs horaires, qu'elle a fixé leurs jours travaillés et qu'elle a contrôlé la conformité du travail effectué par leur soin ; que les juges ajoutent que la société Mont Inox, qui se trouvait dans une situation de dépendance à l'égard de la société Steap stailor eu égard au nombre de contrats souscrits entre les deux sociétés, a été rémunérée, non seulement selon une prestation forfaitaire d'un montant limité, mais aussi en fonction des mètres installés et du temps de montage ; qu'ils déduisent de ces éléments que la société Steap stailor, en recourant aux salariés de l'entreprise Mont inox, a agi dans le but de ne pas supporter le montant des charges sociales correspondantes dont elle aurait dû s'acquitter, procédant ainsi à une opération à but lucratif ayant pour objet le prêt de main-d'oeuvre ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, procédant de l'appréciation souveraine des juges sur les faits et circonstances de la cause contradictoirement débattus, d'où il résulte que, sous couvert d'un contrat de sous-traitance, la société prévenue, qui, afin d'éluder le paiement de charges sociales, d'où découle le caractère lucratif de l'opération, a eu recours à une opération de prêt illicite de main d'oeuvre ne bénéficiant ni d'une qualification particulière, ni d'une quelconque autonomie dans l'exécution de ses missions, la cour d'appel, qui n'a pas renversé la charge de la preuve ni porté atteinte au principe de la présomption d'innocence, a justifié sa décision ;

Que, dès lors, le moyen doit être écarté ;

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 4 du Protocole n° 7 annexé à cette Convention, L. 8241-1, L. 8243-2, L. 8231-1, L. 8234-2, L. 8221-1, L. 8221-3, L. 8224-5 du code du travail alors applicables, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, de la règle ne bis in idem, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société Steap Stailor coupable de prêt illicite de main d'oeuvre, de marchandage et

de travail dissimulé et l'a condamnée pénalement ;

"aux motifs propres que sur la mise en oeuvre de la responsabilité de la personne morale : la société Steap Stailor, alors dirigée par M. Jacques Z..., a émis un bon de commande auprès de la société Mont Inox, en date du 16 août 2012, pour une prestation forfaitaire de montage hydraulique et mécanique d'un montant de 53 000 euros TTC sur le chantier Euro Sérum à Bas en Basset ; que certes, M. Nicolas Z..., l'actuel dirigeant de la société Steap Stailor a été relaxé des infractions reprochées également à la personne morale en première instance mais il l'a été parce qu'il n'était pas le dirigeant de la société au moment de la signature du bon de commande ; que cette relaxe ne signifie pas que les infractions dont la société est prévenue n'ont pas été commises pour son compte par ses organes ou représentants en fonction au moment de cette signature ; qu'en l'espèce, le bon de commande qui matérialisait, selon la société Steap Stailor, un contrat de sous-traitance a bien été émis pour le compte de la société Steap Stailor sous l'autorité de M. Jacques Z..., par le responsable atelier coordination sécurité, un certain M. John A... ; que l'article 122-1 du code pénal, en ce qu'il énonce "la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3 ", n'exige en aucun cas que les dirigeants légaux de la personne morale soient personnellement poursuivis pour que la culpabilité de cette dernière puisse être retenue ; que sur le prêt illicite de main d'oeuvre : l'article L. 8241-1 du code du travail prohibe toute opération à but lucratif ayant pour objet le prêt de main d'oeuvre dès lors qu'elle n'est pas effectuée dans le cadre des dispositions régissant le travail temporaire ; que le recours à la sous-traitance, comme le souligne la société Steap Stailor, est évidemment possible dès lors que la mise à disposition du personnel se justifie par un savoir-faire ou une technicité spécifique, que les salariés concernés sont restés sous les ordres et l'autorité de la société sous-traitante et que celle-ci soit rémunérée de façon forfaitaire, ces critères n'étant pas nécessairement cumulatifs ; qu'en l'espèce, les agents de la DIRECTTE se sont rendus sur le chantier de la société Lacto Centre à Bas à Basset à plusieurs reprises en 2012 et en 2013, chantier sur lequel la société Steap Stailor s'était vue confier l'implantation de nouvelles cuves ; que cette société avait recours à un sous-traitant, la société Mont Inox, laquelle avait sollicité à plusieurs reprises des autorisations de détachement ; qu'aux termes de l'article L. 8113-7 du code du travail, "Les agents de contrôle de l'inspection du travail mentionnés à l'article L. 8112-1 et les fonctionnaires de contrôle assimilés constatent les infractions par des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire" ; que ces agents ont constaté que le 4 octobre 2012, deux salariés de la société Mont Inox étaient occupés à des travaux de découpe et de soudures de tuyauterie inox en compagnie de deux salariés de la société Steap Stailor qui effectuaient les mêmes travaux ; que l'un des deux salariés de la prévenue était M. Pascal B..., qui avait la qualité de tuyauteur sur son bulletin de salaire ; qu'actuellement, et depuis le 1er septembre 2015, il est exact que cette personne a la qualification de superviseur process sur sa fiche de paie mais il n'est pas démontré que l'intitulé "tuyauteur" figurant sur ses bulletins de salaire en 2012-2013 relevait d'une simple négligence, étant souligné que bien qu'étant désormais "superviseur process", il reste ouvrier ; qu'ainsi, les ouvriers polonais n'avaient aucun savoir-faire particulier par rapport à M. Pascal B... ; que par ailleurs, la particulière spécialisation ou le savoir-faire de la société Mont Inox en matière de soudure de tuyauterie inox interroge dans la mesure où sur les 37 travailleurs polonais contrôlés par l'inspection du travail, seuls six étaient des salariés de la société Mont Inox, les autres étant des travailleurs indépendants en sous-traitance directe ou employée de sous-traitant mis à disposition ; que la société Steap Stailor ne produit aucun élément de nature à démontrer que le personnel de la société Mont Inox avait une qualification particulière, par rapport à ses propres salariés ; que le personnel de la société Mont Inox présent sur le chantier ne disposait d'aucune autonomie ; qu'il recevait ses instructions sur le travail à effectuer par M. Pascal B... ou son frère, M. Jean-Pierre B..., chef de chantier, comme cela résulte des renseignements recueillis par l'inspection du travail auprès du personnel de la société Mont Inox et des salariés de la société Steap Stailor rencontrés sur le chantier ; qu'aucun des ouvriers polonais n'a indiqué avoir un chef d'équipe de la société Mont Inox alors même que le bon de commande prévoyait un chef par équipe de deux ouvriers ; que M. B... déclarait spécifiquement planifier et encadrer le travail des ouvriers polonais, établir les horaires de travail et fixer les jours travaillés, contrôler la conformité du travail à réaliser et signaler au responsable de la société Mont Inox les difficultés rencontrées sur le chantier avec les personnels polonais ; que par ailleurs, le plan particulier de sécurité établi par la société Mont Inox avait été produit auprès de l'inspection du travail par la société Steap Stailor et non par la société Mont Inox et qui plus est, sous forme d'une copie non signée par la société Mont Inox ; que lors du contrôle du 4 octobre 2012, l'un des salariés de la société Mont Inox effectuait des travaux de soudure avec un poste à souder appartenant à la société Steap Stailor ; qu'en outre, le matériel, l'énergie et les matériaux notamment les tuyauteries inox étaient également fournis par la société Steap Stailor qui se chargeait aussi de louer une nacelle et de délivrer les autorisations pour son utilisation pour le travail en hauteur ; que la société Steap Stailor n'apportait aucun élément contraire sur le matériel utilisé par la société Mont Inox sur le chantier ; qu'en

outre, la société Mont Inox travaillait dans une proportion importante pour la société Steap Stailor dans la mesure où elle a effectué en 2012 six chantiers pour le compte de cette dernière sans qu'elle ait démontré auprès de l'inspection du travail qu'elle avait effectué des chantiers pour d'autres sociétés la même année ; que la société Steap Stailor avait également imposé à la société Mont Inox un accord de non-concurrence par lequel cette dernière interdisait de démarcher les clients de la société Steap Stailor, accord qui interpelle puisque selon les dires de la société Steap Stailor, les deux sociétés n'ont pas la même activité et la société Mont Inox est spécialisée dans la soudure de tuyauterie, de sorte que selon ces affirmations, les clients des deux sociétés ne devraient pas être les mêmes ; qu'à ces éléments, il convient d'ajouter le mode de rémunération de la société Mont Inox ; que certes le bon de commande prévoyait une prestation forfaitaire d'un montant d'ailleurs relativement limité puisque de 53 000 euros alors même que sur ce chantier, ce sont soixante-six travailleurs polonais qui ont été détachés en août 2012 et octobre 2013 ; que cependant, il était aussi prévu des travaux en régie dont la société Mont Inox donnait la définition dans son courrier du 5 mars 2013 : il s'agissait de travaux supplémentaires ne rentrant pas dans le cadre du devis, régularisés selon des métrés installés, du consommable et en fonction du temps de montage ; que dans un contrat de sous-traitance, le nombre d'heures de travail effectivement accompli n'est pas pris en compte puisqu'il s'agit d'un forfait ; qu'en l'espèce, le recours aux travaux en régie permet, comme le souligne l'inspection du travail à la société Steap Stailor de maîtriser ses coûts de production ; qu'en recourant aux salariés de la société Mont Inox, la société Steap Stailor ne supportait pas le coût financier du personnel, disposait d'une masse salariale moins importante à gérer et donc était soumise à des charges moindres, pouvant par ailleurs maîtriser ses coûts de production ; que son intérêt à conclure une telle opération était manifeste, et elle ne pouvait ignorer les règles applicables en matière de prêt de main d'oeuvre et de sous-traitance, alors même qu'elle avait développé son activité depuis 1990, avait 66 salariés et que son activité est florissante aux dires de son actuel dirigeant ; qu'ainsi, il résulte de l'ensemble de ces éléments que le contrat conclu entre la société Steap Stailor et la société Mont Inox en 2012 n'était pas un contrat de sous-traitance mais dissimulait une opération à but lucratif ayant pour objet le prêt de main-d'oeuvre ; que sur le marchandage : l'article L. 8231-1 du code du travail interdit toute opération à but lucratif de fourniture de main-d'oeuvre ayant pour effet de causer un préjudice aux salariés qu'elle concerne ou d'éluder l'application de deux dispositions légales ou de stipulations de conventions ; que la fourniture de main-d'oeuvre de la société Mont Inox à la société Steap Stailor poursuivait un but lucratif comme sus-énoncé ; que cette opération a également causé un préjudice aux salariés polonais de la société Mont Inox lesquels, comme l'a démontré l'inspection du travail, ont perçu un salaire inférieur aux salariés de la société Steap Stailor et n'ont pas vu leurs heures supplémentaires rémunérées ; que par ailleurs, le personnel de la société Mont Inox n'a pas bénéficié de la convention collective de la métallurgie de Moselle et de ses avantages tels que la prime de vacances, la prime d'ancienneté ou encore les congés exceptionnels ; qu'il ne pouvait pas non plus bénéficier des instances représentatives du personnel et des oeuvres sociales du comité d'entreprise de la société Steap Stailor ; qu'ainsi, les éléments constitutifs du délit de marchandage sont constitués, la société Steap Stailor ayant tiré profit sciemment de cette situation ; que sur le travail dissimulé : eu égard au développement précédents, il est établi que les salariés de la société Mont Inox ont été en réalité sous la subordination juridique de la société Steap Stailor ; que l'utilisateur de salariés mis à disposition dans le cas d'une opération de prêt de main-d'oeuvre devient l'employeur de fait des salariés pendant le temps de leur mise à disposition et il commet, dès lors, le délit de travail dissimulé par dissimulation de salariés ; qu'ainsi, la décision entreprise sera confirmée sur la culpabilité pour l'ensemble des infractions ;

"aux motifs éventuellement adoptés qu'à la suite de trois déclarations de détachement en France de quatre travailleurs polonais auprès de l'entreprise Steap Stailor faites en août et septembre 2012 par l'entreprise polonaise Mont Inox, les services de l'Inspection du travail engageaient une procédure de contrôle ; que lors d'un transport sur le chantier où étaient affectés ces ouvriers, à Bas en Basset sur le site de l'entreprise Lacto Centre / Euroserum pour laquelle la société Steap Stailor intervenait dans le cadre d'une opération de restructuration et d'extension des locaux, consistant essentiellement en l'implantation de nouvelles cuves, l'inspectrice du travail constatait alors que les quatre ouvriers polonais étaient occupés, sous la direction et le contrôle de deux salariés de Steap Stailor, à des travaux de découpe, de pose et de soudure de tuyauteries en inox ; qu'aux interrogations de l'inspectrice du travail les deux salariés Steap Stailor répondaient que Mont Inox intervenait en qualité de sous-traitant dans le cadre d'une prestation de service internationale ; que la poursuite des investigations montrait cependant :

- que l'entreprise Lactosérum, qui avait confié les travaux d'extension de son site à Steap Stailor ne connaissait pas Mont Inox en qualité de sous-traitant, elle n'avait pas fait l'objet d'un agrément, contrairement à la règle habituelle, ce, malgré le caractère spécifique du travail à réaliser et l'intervention sur plusieurs autres chantiers du groupe Lactosérum confiés à Steap Stailor,

- que Mont Inox ne participait pas aux réunions de chantiers avec le maître de l'ouvrage, que ses ouvriers, dont certains étaient même des intérimaires, travaillaient exclusivement sous la direction et le contrôle de deux salariés de Steap Stailor chargés de l'encadrement du chantier et les seuls à disposer des plans d'implantation des cuves et d'exécution des travaux ;
- que ces travailleurs polonais, soumis au contrôle des salariés Steap Stailor s'agissant de leurs horaires de travail et de leurs congés, n'ayant aucune autonomie dans l'organisation de leur travail et l'exécution des travaux, ne disposaient pas de leur propre outillage, notamment, ils utilisaient une nacelle élévatrice et le matériel de soudure fournis par Steap Stailor, il en était de même en ce qui concerne les matériaux nécessaires à la construction de l'ouvrage, tels la tuyauterie, et les équipements divers ;
- que la société Mont Inox, dont les prestations étaient rémunérées pour partie forfaitairement et pour partie au mètre et selon le temps passé sur le chantier, soumise à une clause de non concurrence, était dans une situation de dépendance économique à l'égard de Steap Stailor qui avait déjà fait appel à ses services à six reprises en 2012 ;
- qu'enfin, la société Mont Inox, dont l'intervention sur le chantier Lactosérum se limitait à une activité de montage, d'assemblage et de soudure d'équipements industriels, le cœur de métier de Steap Stailor, n'apportait donc aucune technicité particulière à son donneur d'ordre ; que c'est donc sur la base de ces éléments d'analyse que l'Inspection du travail a considéré au terme du procès-verbal de constat que la société Mont Inox, ne disposant d'aucune autonomie, tant dans la gestion de son personnel que dans l'exécution de la tâche à réaliser, en situation de subordination économique de surcroît, ne pouvait être considérée comme un sous-traitant de la société Steap Stailor ; que cette analyse est contestée par la personne morale poursuivie qui soutient au contraire que la convention la liant à la société Mont Inox est un contrat de sous-traitance parfaitement régulier ; que force est cependant de constater que :
 - l'encadrement et la direction du personnel Mont Inox est assurée par des salariés de Steap Stailor ;
 - que l'essentiel de l'outillage et du matériel nécessaire à la réalisation du travail est fournis par Steap Stailor ;
 - que la société Mont Inox n'a pas été agréée par le maître de l'ouvrage, la société Lactosérum ;
 - qu'aucun représentant, ni employé, de Mont Inox ne participe aux réunions de chantiers, pas plus qu'ils ne sont en possession des plans d'exécution de l'ouvrage à réaliser ;
 - que le mode de rémunération de Mont Inox, incluant une part dite "en régie", calculée selon le métrage réalisé et le temps passé, exclut de fait le mode de rémunération forfaitaire caractérisant le paiement d'une prestation dans le cadre d'une relation de sous-traitance ;
 - que le salaire versé aux salariés de la société Mont Inox est très largement inférieur à celui perçu par les salariés de la société Steap Stailor ; que dès lors, la convention liant la société Steap Stailor à la société Mont Inox, ne peut valablement être considérée comme un contrat de sous-traitance ; qu'en réalité il s'agit d'un accord illicite dont l'objet est la mise à disposition à titre lucratif de main d'oeuvre, hors le cadre légal du travail temporaire, permettant à la société Steap Stailor de contourner les règles du droit de travail français tout en réalisant de substantielles économies en matière de salaires, de cotisations sociales et davantage sociaux réservés à ses employés ; que par conséquent, les infractions reprochées étant constituées en tous leurs éléments il convient d'entrer en voie de condamnation à l'égard de la personne morale ;

"alors que des faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent donner lieu, contre le même prévenu, à plusieurs déclarations de culpabilité de nature pénale, fussent-elles concomitantes ; qu'en retenant que le fait pour la société Steap Stailor d'avoir exécuté un contrat de sous-traitance avec la société Mont Inox ayant pour objet le prêt de main d'oeuvre dans des conditions financières avantageuses au détriment de salariés polonais constituait à la fois le délit de prêt illicite de main d'oeuvre, le délit de marchandage et celui de travail dissimulé, la cour d'appel a méconnu la règle ne bis in idem et les dispositions susvisées"

Attendu qu' après avoir déclaré la société prévenue coupable du délit de prêt illicite de main d'oeuvre, l'arrêt énonce que, d'une part, une fois recrutés par ce mécanisme, les salariés de la société Mont inox ont perçu un salaire inférieur à ceux de la société Steap stailor, qu'ils n'ont pas vu leurs heures supplémentaires rémunérées , qu'ils n'ont pas bénéficié de la convention collective de la métallurgie de Moselle et de ses avantages, tels que la prime de vacances, la prime d'ancienneté ou encore les congés exceptionnels, étant de surcroît exclus des instances représentatives du personnel et des oeuvres sociales du comité d'entreprise de ladite société, d'autre part, la société Steap stailor était devenue l'employeur de fait des salariés de la société Mont inox mis à sa disposition ; que les juges déduisent de ces éléments que la société prévenue s'est rendue coupable des chefs de marchandage et de travail dissimulé ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, exemptes d'insuffisance comme de contradiction et procédant de son appréciation souveraine, d'où il se déduit que les faits constitutifs des délits de prêt illicite de main d'oeuvre, de marchandage et de travail dissimulé par dissimulation de salariés reprochés à la société Steap stailor n'ont pas procédé, de manière indissociable, d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que le grief, pris de la violation du principe ne bis in idem, doit être écarté ;

Sur le sixième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 121-2, 130-1, 131-38, 132-1, 132-20 du code pénal, L. 8241-1, L. 8243-1, L. 8243-2, L. 8231-1, L. 8234-1, L. 8234-2, L. 8221-1, L. 8221-3, L. 8224-1, L. 8224-5 du code du travail alors applicables, préliminaire, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a condamné la société Steap Stailor à une peine d'amende de 20 000 euros ;

"aux motifs propres que la société Steap Stailor est une société prospère ; que les infractions commises concernent un nombre de salariés étrangers important ; qu'une amende de 20 000 euros est une sanction parfaitement adaptée à la nature des infractions commises et aux ressources de la société Steap Stailor ; qu'ainsi, la décision entreprise sera confirmée sur la peine ;

"aux motifs éventuellement adoptés que la gravité des infractions commises qui engendrent un préjudice social et économique important justifie de prononcer une amende délictuelle de 20 000 euros ;

"alors qu'en matière correctionnelle, le juge qui prononce une amende doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur, en tenant compte de ses ressources et de ses charges ; qu'en prononçant une peine d'amende à l'encontre de la société Steap Stailor sans motiver sa décision au regard des charges de la prévenue, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision" ;

Attendu que, pour confirmer le jugement et condamner la société Steap stailor à une amende de 20 000 euros, l'arrêt a relevé que ladite société était prospère, après que son dirigeant a souligné devant les juges que son activité était florissante ;

Attendu qu'il se déduit de ces termes, que la cour d'appel s'est nécessairement prononcée au regard des revenus et des charges de la société prévenue, selon les indications qui ont pu apparaître au cours des débats, l'intéressée n'alléguant pas avoir fourni des éléments qui n'auraient pas été pris en compte ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le huit janvier deux mille dix-neuf ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.