

Synthèse du rapport d'investigation faisant suite aux allégations de Victor Castanet

(Volets 1 et 4)

27 juin 2022

Table des matières

INTRODUCTION : CONTEXTE, PERIMETRE D'INVESTIGATION ET APPROCHE	4
DEMARCHE D'INVESTIGATION	5
<i>Mesures conservatoires</i>	5
<i>Entretiens au Siège</i>	6
<i>Visites de sites</i>	6
<i>Analyse documentaire</i>	7
<i>Examen des e-mails et communications électroniques</i>	8
<i>Analyses transactionnelles et analyses de données structurées</i>	8
<i>Intelligence économique</i>	8
<i>Ligne d'alerte indépendante</i>	9
<i>Autres démarches</i>	9
<i>Ressources mobilisées</i>	9
LIMITATIONS	10
<i>Nature de l'intervention</i>	10
<i>Base de données</i>	10
<i>Analyses des communication électroniques</i>	11
<i>Entretiens</i>	11
<i>Déroulement des travaux</i>	11
SYNTHESE THEMATIQUE 1 : LES CONDITIONS DE PRISE EN CHARGE DES PATIENTS ET RESIDENTS DES EHPAD	13
1.1 <i>Allégation relative au manque de moyens matériels pour la bonne prise en charge des résidents</i> .	13
1.1.1 Allégation relative à l'existence de pénuries systématiques et répétées de protections	13
1.1.2 Allégation relative au rationnement de la nourriture	15
1.1.3 Allégation relative à la lenteur d'acquisition de nouveaux équipements (par système de validation), impossibilité d'acquisition de matériels en dehors des fournisseurs exclusifs, dispositif de commandes et d'utilisation de matériel informatisé et rationalisé	19
1.1.4 Allégation relative aux restrictions des prescriptions de médicaments pour des raisons économiques	22
1.2 <i>Allégation relative à la gestion des ressources humaines</i>	23
1.2.1 Allégation relative au sous-effectif chronique organisé	23
1.2.2 Allégation relative au conditionnement de la masse salariale	29
1.2.3 Allégation relative aux dépassements réguliers du nombre maximal d'occupants	33
1.2.4 Allégation relative à l'admission de résidents inaptes à l'hébergement en EHPAD	36
1.3 <i>Allégation relative au suivi des signalements et des incidents</i>	38
1.3.1 Allégation relative au signalement des événements indésirables	38
1.3.2 Allégation relative au traitement et suivi des plaintes et réclamations	41
1.3.3 Allégation relative aux questionnaires de satisfaction	43
1.4 <i>Allégation relative à la politique de rémunération</i>	46
Détails des allégations	46
Travail effectué	46
Constatations	46
Résultats	49
SYNTHESE THEMATIQUE 4 : DIVERS MANQUEMENTS SUR LE VOLET SOCIAL	51
4.1 <i>Allégation relative aux contrats de travail</i>	51
Détails des allégations	51
Travail effectué	51
Constatations	51
Résultats	52
4.2 <i>Allégation relative à l'usage abusif de CDD</i>	53

Détails des allégations	53
Travail effectué.....	53
Constatations	53
Résultats	54
<i>4.3 Allégation relative aux conditions de travail</i>	<i>55</i>
Détails des allégations	55
Travail effectué.....	55
Constatations	55
Résultats	56

Introduction : Contexte, périmètre d'investigation et approche

1. Suite à la publication du livre de Victor Castanet « Les Fossoyeurs » (« **l'Ouvrage** ») en janvier 2022, portant un certain nombre d'allégations préjudiciables au groupe Orpéa (le « **Groupe Orpéa** » ou « **Orpéa** », ou le « **Groupe** »), le conseil d'administration du Groupe, au travers d'un Comité ad hoc formé à cette fin (« le Comité »), a mandaté les cabinets Alvarez & Marsal (« **A&M** ») et Grant Thornton (« **GT** »), conjointement (« **GTAM** » ou « **nous** »), afin de réaliser une mission indépendante d'investigation.
2. L'indépendance de cette mission est garantie notamment par un suivi des travaux réalisé directement et exclusivement par le Comité à l'exclusion de toute interférence de la Direction Générale d'Orpéa. Le Comité a soutenu toutes nos demandes liées la conduite de nos investigations et facilité l'accès aux personnes et aux données nécessaires à nos travaux.
3. Ainsi, le 1er février 2022, nous avons reçu pour mandat de mener nos investigations sur la période allant de 2019 à aujourd'hui. Ce mandat précise toutefois que pour des allégations portant sur des faits antérieurs, nos investigations sont susceptibles de remonter sur une période plus longue.
4. L'objectif de cette mission indépendante d'évaluation est de contribuer à établir la réalité des faits au regard des allégations relatives à la gestion des EHPAD formulées dans l'Ouvrage. Les allégations couvertes par notre mission d'investigation ont été identifiées en concertation avec le Comité et regroupées en quatre thématiques d'investigation :
 - Thématique 1 : Conditions de prise en charge des résidents des Etablissements d'Hébergement pour Personnes Âgées Dépendantes (« **EHPAD** » ou « **Etablissement** ») du Groupe ;
 - Thématique 2 : Usage de fonds publics attribués à Orpéa pour remplir ses missions à travers le financement de postes de travail et de dispositifs médicaux ;
 - Thématique 3 : Existence de situations de conflits d'intérêts, voire de corruption dans les relations d'affaires existantes entre Orpéa et certains agents publics ;
 - Thématique 4 : Divers manquements sur le volet social.
5. Il est précisé que le périmètre de notre investigation concerne exclusivement les allégations de l'Ouvrage telles que cadrées dans notre de lettre de mission.
6. Par mail en date du 29 avril 2022, et au regard des contraintes du Groupe Orpéa, le comité ad hoc a demandé à l'équipe GTAM de livrer son rapport en deux temps : les conclusions sur les thèmes 2 et 3 avant la fin mai 2022 et les conclusions sur les thèmes 1 et 4 avant fin juin 2022.
7. Le présent rapport a donc pour objet de présenter les conclusions de nos investigations relatives aux thématiques 1 et 4. Il ne traite pas des thématiques 2 et 3 pour lesquelles le rapport a déjà été publié.

8. Il est convenu que ce rapport est établi à l'intention exclusive des membres du Comité et du Conseil d'Administration. Toute communication, totale ou partielle, à une tierce partie devra faire l'objet d'un accord préalable formel de la part de GTAM.¹

Démarche d'investigation

9. Notre programme de travail comprend différentes natures de tâches et vérifications à mettre en œuvre :
- Mesures conservatoires ;
 - Entretiens au siège ;
 - Visites de sites d'exploitation (EHPAD) ;
 - Analyse des documents mis à disposition par le Groupe Orpéa et les EHPAD visités ;
 - Examen des e-mails et autres communications électroniques ;
 - Analyses transactionnelles ;
 - Analyse de données structurées, notamment comptables et de gestion ;
 - Intelligence économique ;
 - Ligne d'alerte indépendante.
10. De manière générale, afin notamment de garantir l'indépendance de nos travaux et l'objectivité de nos constats, nous avons pris pour principe de nous baser sur une analyse des données brutes récupérées directement par nos équipes au sein des différents systèmes d'information du Groupe plutôt que de nous appuyer sur des analyses déjà réalisées par Orpéa ou figurant aux rapports d'audits ou missions d'évaluation réalisés par des tiers.

Mesures conservatoires

11. Dès le début de notre intervention, nous avons veillé à organiser la préservation des différentes données dont nous étions susceptibles d'avoir besoin dans le cadre de nos travaux.
12. Nous avons ainsi réalisé une copie authentique en présence d'un huissier, de 39 ordinateurs et 36 smartphones ou tablettes des dirigeants du Groupe pour un volume d'environ 6 540 GB (GigaByte). Nous avons également sécurisé les données de messagerie électronique issue de la plateforme Zoom, représentant un volume d'environ 3 GB.
13. En plus des données hébergées sur les appareils physiques, nous avons récupéré les données hébergées sur les serveurs e-mail d'Orpéa. En l'absence d'un système de fichiers journalisés, notre approche a consisté à récupérer les boîtes mail de 52 dépositaires ainsi que les sauvegardes de ces

¹ Dans cette hypothèse, il appartiendra au Comité de s'assurer de la conformité de la diffusion avec les exigences du Règlement Général sur la Protection des Données relatives au droit d'information.

boîtes mail afin d'avoir accès à du contenu potentiellement effacé. La restauration de ces sauvegardes a été faite pour 32 dépositaires.

14. Au regard des volumes particulièrement importants de documents collectés, nous n'avons pas été en mesure de revoir et analyser chaque document. Nous avons procédé à des sélections sur la base de mots clés déterminés en fonction des allégations de l'Ouvrage et de l'avancement de nos investigations. Nous ne pouvons pas exclure que d'autres documents puissent contenir des informations pertinentes en lien avec les allégations de l'Ouvrage qui auraient pu avoir un impact sur nos conclusions.

Entretiens au Siège

15. Nous avons mené des entretiens auprès d'une partie des membres de la Direction, et des collaborateurs des fonctions du siège et de la direction France. Nous avons réalisé 102 entretiens avec 68 personnes différentes. Chaque entretien a fait l'objet d'un compte rendu et a donné lieu à des demandes de communication de documents et justificatifs complémentaires.
16. Nous n'avons pas pu rencontrer un certain nombre de personnes ayant quitté ou étant absent du Groupe Orpéa au moment de nos investigations.
17. Certains échanges, très ponctuels et faisant suite à la communication de documents ou une analyse de notre part, n'ont pas été considérés comme des entretiens à part entière et n'ont pas donné lieu à la formalisation d'un compte rendu.

Visites de sites

18. Nous avons inclus dans notre programme de travail les visites inopinées d'un nombre représentatif d'EHPAD répartis sur l'ensemble des régions Orpéa en France (les « **visites** »). Cela dans le but de comprendre l'activité des Etablissements et la mise en œuvre des directives du groupe Orpéa sur le terrain ; de recueillir les témoignages du personnel ; d'effectuer un certain nombre de tests au sein des Etablissements, en particulier sur la question des achats, des contrats de travail et de la prise en charge des événements indésirables. Chaque site a été visité pour une période minimale de deux jours consécutifs.
19. Au regard du nombre total d'Etablissements (plus de 220 EHPAD) et de l'objectif de représentativité de nos travaux, nous avons déterminé un échantillon de sites à visiter en fonction d'un ensemble de critères : taux d'occupation, NOP², GMP³, turnover du personnel, excédent de la dotation soins, taux d'événements indésirables, nombre d'inspection par l'ARS, ratio CDD/CDI⁴, sites cités dans le livre, sites faisant l'objet d'alertes.
20. La compilation de ces différents critères nous a ainsi permis de dresser une liste de sites déclenchant un ou plusieurs critères d'alerte. Afin d'obtenir un échantillon représentatif des sites d'Orpéa, nous avons également étudié la répartition géographique de ces sites afin de faire une sélection géographique représentative.
21. Le changement de calendrier réalisé à la demande du comité ad hoc ne nous a pas permis de réaliser la totalité des visites prévues et nous avons dû nous limiter à 32 établissements. Cet échantillon

² NOP : Net Operating Profit / Résultat net opérationnel.

³ GIR Moyen Pondéré.

⁴ Contrat à durée déterminée/ contrat à durée indéterminée.

représente environ 15% du nombre total de sites, ce qui constitue de notre point de vue, un échantillon suffisamment représentatif des activités du Groupe pour être en mesure de conclure.

22. Au total, nous avons donc visité 32 Etablissements dans lesquels nous avons mené des entretiens avec en moyenne une dizaine d'interlocuteurs (Directeur d'Etablissement (« **DE** », Adjoint, Assistant de Direction, Médecin Coordinateur, Infirmière coordinatrice, Chef de cuisine, Gouvernante, Aide Soignants (« **AS** »), Auxiliaire de vie (« **AV** »), Professionnels de santé, ...) ; soit plus de 320 personnes rencontrées dans le cadre de ces visites. Ces entretiens sont en général individuels.
23. Lors des visites nous avons également pu rencontrer des Directeurs Régionaux (« **DR** »).
24. En complément, nous avons rencontré individuellement 4 Directeurs Régionaux sous le même format d'entretiens individuels et en aval d'un certain nombre de travaux de collecte documentaire, analyses de l'activité et entretiens avec d'autres parties.

Analyse documentaire

25. Au cours de nos travaux, nous avons émis plusieurs requêtes de mise à disposition de documents auprès d'Orpéa. Ces requêtes sont régulièrement complétées par la transmission des éléments demandés, parallèlement à la poursuite de nos entretiens et de nos travaux.
26. A ce jour, nous avons ainsi collecté plus de 50 000 documents.
27. Ces documents sont de natures diverses, notamment :
 - Documents comptables et financiers ;
 - Tableaux de bords et autres documents de reporting ;
 - Procédures et instructions internes ;
 - Documents juridiques (contrat, délégations de pouvoir, statuts, PV, ...) ;
 - Rapports d'audit et inspections internes et externes (ARS, IGF / IGAS, CAC, Audit interne, Contrôles qualité...)
 - Reportings réglementaires aux autorités de tutelle (Etat Réalisé des Recettes et des Dépenses (« **ERRD** »), Etat Prévisionnel des Recettes et des Dépenses (« **EPRD** »), ...) ;
 - Contrats de travail ;
 - Supports de réunion et comptes rendus associés.
28. L'ensemble des documents transmis par Orpéa dans le cadre du contrôle conjoint de l'IGAS et de l'IGF nous ont également été transmis.
29. Ces documents ont été analysés en tant que de besoin au fil de nos travaux et en fonction de nos investigations.

Examen des e-mails et communications électroniques

30. Les investigations engagées ont conduit à la collecte et la préservation d'un volume très important de données issues à la fois d'ordinateurs, tablettes et téléphones portables d'une trentaine de collaborateurs et dirigeants du Groupe et de serveurs informatiques du Groupe Orpéa.
31. Nous avons collecté un volume global de 11,4 téraoctets de données qui correspondent aux e-mails et leurs pièces jointes de 59 collaborateurs, ainsi que des données de messageries instantanées.
32. Cela correspond à un total de plus de 40 millions de documents.
33. L'ensemble des données extraites ont été chargées sur l'outil d'investigation numérique RelativityOne. L'analyse de ces données se fait notamment au travers d'une approche par mots-clés qui ont permis de cibler plus de 2 923 495 documents, afin d'identifier les informations pertinentes en lien avec les allégations.
34. Nous avons également été capables de rendre disponibles plus de 11 000 documents qui étaient protégés par des mots de passe.

Analyses transactionnelles et analyses de données structurées

35. Pour ce qui est des analyses transactionnelles et des données structurées issues des systèmes d'information de gestion du Groupe Orpéa, nous avons notamment collecté les grands livres et fichiers d'écritures comptables des sociétés du Groupe sur les exercices visés par notre investigation (soit pour la période 2019 à 2021) ainsi que, pour certaines allégations, lorsque cela était pertinent, ceux d'années antérieures (période 2001 à 2018).
36. Nous avons également été amenés à collecter des données de gestion des systèmes d'information des ressources humaines (« SIRH »), de la paie, du contrôle de gestion, du dialogue de gestion avec les autorités de tutelle, des achats, de la gestion de l'hébergement dans les Etablissements ou encore de la gestion des soins (dans le strict respect de la confidentialité des données personnelles de santé).
37. Les données collectées sont hébergées au sein d'une plateforme chez un opérateur certifié conforme aux exigences Hébergeur de Données de Santé (« HDS »).

Intelligence économique

38. Nous avons réalisé 57 diligences approfondies portant, en fonction des besoins de nos travaux, tant sur des dirigeants d'Orpéa que sur des fournisseurs, des partenaires d'affaires ou encore des intermédiaires. Ces diligences visent notamment à établir à chaque fois le réseau d'affaires de la personne concernée ainsi que les éventuels risques réputationnels. Pour chaque individu, nous avons ainsi réalisé une série de recherches sur ses mandats ainsi que sur ses participations actionnariales sur base de différentes sources d'information : la base des mandats du groupe Orpéa (Dilitrust), les sources légales d'information actionnariale (registre du commerce, rapport annuel audité), un ensemble de bases de données privées et publiques telles que Data Inpi, Orbis, Pappers, Offshore leaks, ...).
39. Nous avons également réalisé des recherches dans des bases de données privées (Dowjones, Nexis diligence, Offshore leaks) l'existence éventuelle de sanctions ou autres redflags (alertes) en matière de conformité.
40. Nous avons également effectué une analyse réputationnelle en sources ouvertes sur une série de mots clés arrêtée par nos soins en lien avec les allégations.

41. Nous avons enfin mené une recherche d'éventuels litiges et contentieux au travers d'une base de données spécialisée.

Ligne d'alerte indépendante

42. En complément des travaux décrits ci-avant, il a été décidé, en accord avec le Comité, de mettre en place une plateforme digitale ayant pour but de permettre à tout salarié le souhaitant de signaler tout fait en relation avec les allégations formulées dans l'Ouvrage. Cette plateforme sécurisée est fournie par un éditeur spécialisé en gestion des alertes internes et est administrée de manière indépendante par nos équipes. Les alertes remontées via cette plateforme, dès lors qu'elles s'inscrivent bien dans le périmètre de nos travaux, ont été systématiquement prises en compte dans nos investigations. La plateforme d'alerte a été officiellement opérationnelle entre le 25 février et le 29 avril 2022.
43. Nous avons reçu au total 40 alertes de 36 personnes différentes. Ces alertes portent sur une variété de sujets dont une majorité échappent au périmètre de notre investigation. Ces alertes ont fait systématiquement l'objet d'une réponse.

Autres démarches

44. Dans le cadre de nos travaux, nous avons été amenés à prendre en compte les sollicitations de tiers, souhaitant partager des informations, qui se sont adressés directement à l'un de nos deux cabinets après avoir appris que nous étions mandatés sur cette investigation.
45. De notre côté, nous avons sollicité par trois fois M. Victor Castanet pour lui proposer de partager avec nous les informations qu'il jugerait utile à nos travaux, tout en lui garantissant la confidentialité de ses sources. Nous n'avons pas eu de réponse à ce jour.

Ressources mobilisées

46. Pour réaliser ces travaux, GTAM a mobilisé une équipe pluridisciplinaire composée de 38 personnes au total.
47. Cette équipe est composée :
- De spécialistes en digital forensic ;
 - De spécialistes en investigations ;
 - D'experts en intelligence économique ;
 - De data analysts ;
 - D'auditeurs opérationnels ;
 - D'auditeurs comptables et financiers ;
 - D'experts en revue de modèles économiques et opérationnels ;
 - D'experts en revue et analyse de processus opérationnels et de gestion.

Limitations

Nature de l'intervention

48. Compte tenu du nombre important de sujets, de transactions et de données à traiter dans le cadre de cette mission dans les délais impartis, nous avons dû faire des choix et prioriser nos analyses, tout en respectant les engagements que nous avons pris dans le cadre de notre lettre de mission.
49. Comme évoqué ci-avant, nous avons concentré nos analyses sur des allégations formulées dans le livre « Les Fossoyeurs » dont la nature est relativement ancienne. Sur cette base, nous avons cherché à identifier quelles étaient les pratiques actuelles de la société Orpéa SA sur les exercices 2019, 2020 et 2021.
50. Concernant les travaux réalisés sur 2019, 2020 et 2021, il est important de noter que nos travaux n'ont concerné que la société Orpéa SA et ses activités en France, à quelques exceptions près qui sont détaillées dans le présent rapport.
51. Ce travail ne constitue pas un audit effectué conformément aux normes d'audit ni un examen limité effectué selon les normes d'exercice professionnel applicables et il n'a pas pour objectif d'auditer les comptes, ni d'exprimer une quelconque opinion d'audit sur ceux-ci à quelle que date que ce soit.
52. Bien que nous soyons des experts Forensic expérimentés, nous ne sommes pas pour autant avocats. Nous ne sommes pas qualifiés pour fournir des services juridiques et nous ne serons pas tenus responsables d'une quelconque qualification juridique qui s'inférerait d'éléments mis en évidence par nos travaux d'investigation. En ce sens, ce document ne doit pas être interprété comme constituant une opinion juridique.

Base de données

53. Les bases de données Oracle de sept applications (notes de frais, comptabilité, gestion des soins, gestion des plannings, paie, refacturation, SIRH) traitant des processus entrant dans le périmètre de notre mission d'investigation, sauvegardées entre novembre 2019 et février 2022, n'ont pas été conservées par le Groupe Orpéa.
54. En effet, la politique de sauvegarde de l'outil centralisé Commvault sauvegardant les données sur fichier électronique, en production à partir du 7 juin 2019, n'a pas été correctement appliquée pour les bases de données Oracle. Ces dernières ont été sauvegardées, mais n'ont pas été conservées par le Groupe Orpéa conformément à la stratégie de rotation définie : deux ans pour les sauvegardes mensuelles, et dix ans pour les sauvegardes annuelles.
55. Il existe une sauvegarde en ligne Exadata des bases Oracle, mais la durée de conservation est limitée au maximum à soixante jours. La dernière sauvegarde date du 24 janvier 2022.
56. En conséquence, nous ne sommes pas en mesure de nous assurer de l'exhaustivité des données entre novembre 2019 et décembre 2021 au sein des applicatifs utilisant des bases de données Oracle. Nous ne pouvons pas garantir l'absence de suppression de données, volontaire ou involontaire, de ces bases de données. Lors de nos travaux, il est donc possible que des opérations ou transactions effacées du système d'information n'aient pas été portées à notre connaissance.
57. Pour les périodes antérieures à novembre 2019, le système de récupération des sauvegardes par bande n'a pas encore été rétabli à ce jour, nous empêchant d'accéder à des versions plus anciennes. Des mesures de sauvegarde ont été prises afin de préserver ces bandes.

58. Nous notons que l'exhaustivité et l'exactitude de nos constatations et conclusions dépendent directement de l'exactitude et de l'exhaustivité des informations partagées avec nous. Pour certaines parties de notre travail, nous n'avions aucun moyen de vérifier cela au prix d'un effort raisonnable. Dans ces cas, nous avons donc dû nous fier à l'intégrité des données et des systèmes.

Analyses des communication électroniques

59. Par ailleurs, nous appelons votre attention sur le fait que nous n'avons pas revu l'ensemble des documents qui ont été identifiés dans Relativity à la suite de nos recherches par mots clés. Même si le volume de documents revus est important, il n'est pas exclu qu'il puisse exister des documents non traités qui auraient pu conduire à une modification de nos constats.
60. En outre, compte tenu de la volumétrie de documents jugés pertinents, il n'a pas été matériellement possible de tous les retranscrire dans le présent rapport. Nous en avons mentionné certains et avons réalisé des synthèses sur certains sujets, mais il n'est pas exclu qu'il existe des documents pertinents que nous n'avons pas eu le temps d'intégrer dans le cadre du présent rapport.
61. De manière générale, nous avons décrit de manière détaillée, dans chaque section / sous-section, les analyses que nous avons réalisées et celles que nous n'avons pu mettre en œuvre, afin que le lecteur puisse appréhender nos constats au regard des travaux réalisés/non réalisés.
62. En conclusion, les constats opérés ne peuvent / ne doivent être appréhendés qu'au regard des procédures mises en œuvre et des documents traités à la date de sortie du présent rapport et des documents.
63. Nos travaux d'investigation s'appuient notamment sur une revue et une analyse des communications électroniques des principales parties prenantes aux allégations telles qu'identifiées dans l'Ouvrage ou ultérieurement lors de nos différentes analyses. Le système actuel de sauvegarde du serveur e-mail Exchange couvre la période 2019 à 2022, ce qui a permis la récupération des boîtes mail, parfois au prix d'un processus complexe.
64. En revanche, pour les périodes antérieures, le système de récupération des sauvegardes par bande n'était pas opérationnel au moment de notre intervention et n'a pas encore été rétabli à ce jour, nous empêchant d'accéder à des versions plus anciennes. Au regard des volumes anormalement faibles de certaines boîtes mail, il ne nous est ainsi pas possible de nous assurer que certaines données n'ont pas été détruites, que ce soit de manière volontaire ou involontaire.

Entretiens

65. Nos travaux s'appuient sur des entretiens menés au siège, la direction France, les directions régionales et dans les Etablissements. Nous ne nous sommes pas entretenus avec tous les collaborateurs et membres de la direction.
66. Nous notons que bien que nous ayons effectué des rapprochements lorsque cela était possible, nous avons dû considérer que les informations fournies au cours des entretiens étaient véridiques et exhaustives lorsque nous ne pouvions les vérifier.

Déroulement des travaux

67. Nous avons conduit nos investigations du 1er février au 24 juin 2022 selon les termes de notre lettre d'engagement. Notre rapport se limite à exposer les travaux et constatations liées aux allégations de l'Ouvrage et comme défini dans nos lettres d'engagement respectives.

68. Nous ne pouvons pas non plus exclure la possibilité que, si nous avons reçu d'autres informations ou si nous avons effectué d'autres travaux, les constatations et les conclusions présentées dans ce rapport auraient pu être différentes.
69. Nous constatons qu'à plusieurs reprises, notre travail a été compliqué et retardé par l'absence de certains salariés (pour cause de congé de maladie ou de mise à pied) ou par leur non-réponse à nos demandes d'explication ou de documentation.
70. Pour certaines de nos analyses, nous avons été amenés à réaliser des extrapolations basées sur les constats réalisés sur l'échantillon de sites visités et sur les résultats des contrôles en découlant. Bien que nous considérions notre échantillon comme représentatif, nous ne pouvons exclure qu'un contrôle portant sur l'exhaustivité des sites aurait pu aboutir à un résultat différent. Les résultats de ces extrapolations comportent une marge d'erreur et sont communiqués à titre indicatif et illustratif.
71. Dans la synthèse, nous avons pris le parti de ne citer que les personnes déjà citées dans l'Ouvrage de Victor Castanet. Toutes les autres personnes ont été anonymisées.

Ce rapport a été préparé uniquement pour vous dans le cadre de l'objectif défini dans nos lettres de mission respectives. Le Rapport ne peut être utilisé à d'autres fins, ni reproduit en totalité ou en partie, ni transmis à des tiers, y compris par dépôt auprès d'un tribunal, sans notre accord écrit préalable. GTAM n'accepte aucune responsabilité envers des tiers pour le contenu de ce rapport.

Synthèse Thématique 1 : Les conditions de prise en charge des patients et résidents des EHPAD

1.1 Allégation relative au manque de moyens matériels pour la bonne prise en charge des résidents

72. Cette section du rapport s'inscrit dans la thématique 1 relative aux conditions de prise en charge des résidents des EHPAD exploités par Orpéa en France. L'allégation 1.1 porte plus spécifiquement sur les rationnements et pénuries que subiraient les établissements du groupe.
73. Selon cette allégation 1.1, la politique du groupe Orpéa entraînerait, au niveau des établissements, des pénuries systématiques et répétées des équipements de protection et, plus largement, des produits nécessaires aux soins quotidiens, ainsi qu'un rationnement de la nourriture, une lenteur de l'acquisition de nouveaux équipements, une impossibilité d'acquérir du matériel en dehors des fournisseurs exclusifs, et une restriction des prescriptions de médicaments et produits de soins pour des raisons économiques.
74. Nous avons séparé cette allégation 1.1 en quatre sous allégations, qui seront reflétées par la structure du rapport :
- Existence de pénuries et rationnement systématique et répété de protections.
 - Rationnement de la nourriture servie aux résidents.
 - Lenteur d'acquisition de nouveaux équipements (par système de validation), impossibilité d'acquisition de matériels en dehors des fournisseurs exclusifs, dispositif de commandes et d'utilisation de matériel informatisé et rationalisé.
 - Restrictions sur les commandes de produits médicaux.

1.1.1 Allégation relative à l'existence de pénuries systématiques et répétées de protections

Détails des allégations

75. L'Ouvrage décrit des situations de rationnement de protections dans divers EHPAD et les établissements limités à une commande par mois⁵, entraînant des pénuries vers les fins de mois. Selon l'Ouvrage, « *Nous étions rationnés : c'était trois couches par jour maximum. Et pas une de plus* ». ⁶

Travail effectué

76. Nous avons abordé le sujet des protections, de leur éventuel rationnement et du fonctionnement de l'application Hartmann avec des Infirmiers Diplômés d'Etat de Coordination (« IDEC »), infirmières, infirmiers et AS de chacun des 32 sites visités, avec un total de plus de 100 entretiens menés.

⁵ Les Fossoyeurs (2022), p. 22.

⁶ Les Fossoyeurs (2022), p. 21.

77. Afin d'évaluer si la consommation de protections correspond aux montants rapportés dans l'Ouvrage, nous avons calculé le nombre moyen de protections achetées par résident et par jour entre 2019 et 2021 (la « **Période de Revue** »). Pour ce faire, nous avons effectué le travail suivant :
- Nos analyses reposent sur quatre extractions Excel des systèmes eProc et Bible Achats fournies par la Direction des Systèmes Informatiques (« **DSI** »), dont trois extractions pour Bible Achats (une par année, reçues le 1^{er} avril 2022 pour 2019 et 2020, et le 18 mars 2022 pour les achats de 2021) et une extraction pour eProc.
 - Bible Achats est l'outil de gestion des achats du Groupe Orpéa entre 2007 et décembre 2020, remplacé par eProc à partir de juin 2020.
 - Ces extractions contiennent l'intégralité des commandes et livraisons de protections et autres produits médicaux des EHPAD français du groupe.
 - Comme eProc a été introduit au milieu de l'année 2020 et que Bible Achat était toujours utilisé par la majorité des EHPAD jusqu'en janvier 2021, les deux outils de commande ont coexisté pendant sept mois. Nous avons donc dû fusionner les bases de données pour effectuer nos analyses.
 - Afin de calculer le nombre de protections / site / jour / résident, nous avons recoupé les commandes de protections avec le nombre moyen de résidents par mois sur chaque site.
 - Nous avons dû négliger l'effet de la variation mensuelle des stocks de protections au niveau de chaque Etablissement car cette donnée n'est pas mesurée. Cela revient à poser l'hypothèse que sur chaque mois le volume consommé est égal au volume commandé, ce qui n'impacte que marginalement la significativité de notre analyse étant donné que le niveau de stocks varie très peu d'un mois à l'autre et que les ratios que nous calculons portent sur l'année entière.

Constatations

78. Dans le cadre de notre revue de documents, nous avons observé que les documents de pilotage budgétaire mis à disposition des DE appelés « Management Control – NOP » font apparaître en ligne 41 le budget mensuel alloué aux achats de protection et le réalisé. Nous n'avons pas pu établir si cette ligne de budget sur "les produits d'incontinence" faisait l'objet d'un pilotage et un suivi aussi contraignant que le Taux d'occupation (« TO »), le CMH et la masse salariale au sein du NOP. Nous avons calculé la moyenne linéaire des achats de protections par établissement.

Sur la base des entretiens menés avec le personnel soignant, nous notons que le besoin en protections des résidents dépend de nombreux facteurs tels que, notamment, le degré et la nature d'incontinence des résidents. A titre d'exemple, certains résidents ne requièrent pas de protections, d'autres uniquement pour la nuit, d'autres encore de manière temporaire uniquement. Ainsi, un ratio de changes par jour et par résident ne permet pas de qualifier une disponibilité suffisante ou non des changes pour la bonne prise en charge des résidents dans un Etablissement donné.

79. On observe qu'un grand nombre d'établissements semble acheter des grandes quantités au début de l'année, notamment en janvier et février pour les années 2019 et 2020.

80. Lors de nos visites des EHPAD, nous comprenons de nos entretiens avec le personnel soignant qu'ils disposent d'assez de protections pour satisfaire les besoins des résidents et n'ont pas fait face à des pénuries récurrentes ou de rationnement des protections sur les trois dernières années.
81. Il nous a également été remonté lors de nos visites que le logiciel fourni par Hartmann permettait aux soignants de définir le plan de soins individuel des résidents, leur permettant ainsi de fournir un guide personnalisé pour le personnel soignant pour chaque résident et d'estimer de manière plus précise leurs besoins mensuels pour chaque type de protection. Ce logiciel sert de support et n'a pas vocation à maîtriser ou réduire la consommation de protections ni à en restreindre les commandes.

Résultats

82. Le nombre quotidien de protections par résident achetées par les EHPAD français d'Orpèa s'élève à 2,1 en 2019, et 2,2 en 2020 et 2021, ordre de grandeur cohérent avec ce qui est mentionné dans l'Ouvrage.
83. Cependant, quel que soit ce ratio, il ne peut être pertinent pour qualifier ou non l'existence d'un rationnement de protections. En effet, sur la base de la centaine d'entretiens conduits avec les soignants lors de nos visites, nous comprenons que le besoin en protections des résidents dépend de nombreux facteurs tels que le degré et la nature d'incontinence des résidents ou la virulence de certains épisodes épidémiques, et que ces facteurs font fortement varier les besoins réels.
84. Aucun rationnement de protections n'a été remonté dans les EHPAD visités ; il nous a été rapporté dans 5 Etablissements (sur 32 visités) que le budget serait néanmoins insuffisant ce qui pourrait créer des tensions indirectes sur les stocks disponibles.
85. Nous notons toutefois que, de manière générale, la mécanique de construction des budgets peut induire des situations de rationnement si le budget de protections est insuffisant et que les Directeurs d'Exploitation (« DE ») n'insistent pas pour commander en hors budget.

1.1.2 Allégation relative au rationnement de la nourriture

Détails des allégations

86. Selon l'Ouvrage, le rationnement concernait également la nourriture.⁷
87. Afin de pouvoir guider nos analyses quantitatives faites sur ces allégations, nous remarquons que M. Castanet détaille de manière plus précise ses allégations sur le rationnement alimentaire lors de son audition à la commission des affaires sociales de l'Assemblée Nationale en date du 9 février 2022 : « un CRJ de 4€ dans 80% des établissements [...] il n'y a pas de budget en plus pour le personnel [...] avec les 4€ [...] ils doivent aussi faire manger le personnel ce qui fait que c'est encore moins », « le soir c'est 50g de steak haché [...] le soir c'est 40g de rôti », « ils se sont mis à utiliser une poudre hyper-protéinée, le Protipulse [...] qui est remboursé par la sécurité sociale [...] pour compenser les carences en personnel et le rationnement », ou encore « ils demanderaient aux gens qui voulaient de l'eau gazeuse une prescription médicale [...] pareil pour le jus d'orange ».

⁷ Les Fossoyeurs (2022), p. 23.

Travail effectué

88. Nous nous sommes entretenus avec chaque chef de cuisine (ou leur second de cuisine en cas d'absence du chef) des 32 EHPAD visités.
89. Nous avons analysé des fichiers de calcul de Coût de Revient Journalier (« **CRJ** ») alimentaire.
90. Nous avons effectué une revue de documents internes et d'e-mails relatifs au CRJ et achats de denrées alimentaires.
91. Nous avons effectué une recherche de documents et d'e-mails sur des mots-clés autour du thème du "rationnement alimentaire", et plus précisément aux quantités de viande, de biscottes et de madeleines servies, ainsi que sur le jus de fruit et les bouteilles d'eau. Nous avons également effectué une analyse d'achats de biscottes et madeleines sur trois ans pour deux EHPAD visités.
92. Nous avons récupéré les commandes de Protipulse⁸ sur les bases de données des systèmes d'information de prise de commandes Bible Achat et eProc pour l'ensemble des résidences, et les avons réconciliées avec les taux d'occupation (« **TO** ») pour approcher la consommation par résident. Nous avons également revu les procédures et communications relatives à l'utilisation du Protipulse.

Constatations

93. Notre revue de documents a confirmé l'existence d'un CRJ suivi mensuellement et contrôlé de manière prescriptive par le groupe. Le CRJ réalisé correspond à un centime près au CRJ budgété, et le service restauration d'Orpéa interpelle les DE lorsque les CRJ de leurs établissements dépassent les montants budgétés.
94. Le CRJ est obtenu en divisant le montant des achats alimentaires d'une période donnée par les journées alimentaires de ladite période, obtenues à partir du nombre total de repas servis. Tous les repas servis aux non-résidents sont donc comptés et intégrés dans le calcul du CRJ établi par le chef de cuisine à la fin du mois. Si le nombre de repas servis est correctement renseigné, nourrir des non-résidents (notamment des employés) ne vient donc pas réduire le budget alloué aux résidents.
95. Nous avons constaté que les deux centrales d'achat du groupe C.O.P Comprasorg S.A et Kauforg Group S.A (« **ComprasOrg** » et « **KaufOrg** ») touchent une rémunération de la part de leurs fournisseurs de produits alimentaires. Cela est permis par une facturation initiale aux établissements sur une base tarifaire augmentée de 20% (désignée contractuellement comme « **Prix rhabillés** ») par les fournisseurs en accord avec les centrales d'achat. Ceci impacte à la hausse les prix d'achat unitaires par les EHPAD.
96. Les centrales d'achat refacturent aux fournisseurs le montant de leur surfacturation (le « **Mark-up** ») ainsi que des remises de fin d'année (les « **RFA** »). Pour les achats des EHPAD et cliniques en France auprès de ComprasOrg les revenus de la centrale d'achat budgétés pour 2022 sont de 10 391 951€ au titre du Mark-up et de 810 514€ au titre des RFA. Il ne nous a pas été possible de détourner les montants relatifs aux EHPAD spécifiquement. ComprasOrg n'étant pas dans le périmètre de nos investigations, nous n'avons pas pu rapprocher les factures de Mark-up des données comptables de l'entreprise, et nous n'avons pas pu confirmer l'existence de services ni

⁸ Complément alimentaire – à base de protéine laitière de lactosérum.

quantifier la matérialité de ces services de la part de ComprasOrg (listés dans les contrats) liés à la surfacturation équivalente au Mark-up.

97. Le CRJ étant calculé sur les prix rhabillés et non sur les prix nets, le CRJ réel des résidents est donc inférieur au CRJ calculé par les Etablissements d'environ 17%. Le CRJ réel est donc de 3,99€ (au lieu de 4,79€) pour l'ensemble des EHPAD, et de 3,73€ (au lieu de 4,47€) pour les 185 résidences de gamme 1.
98. Nous confirmons d'après notre revue de documents internes que les portions de viande servies le soir sont de 40 grammes pour le rôti et de 50 grammes pour les steaks. Nous notons toutefois que les apports nutritionnels des repas servis sur une journée seraient d'environ 2 100 kcal avec un apport protéique d'environ 90 grammes. Nous notons que les protéines sont essentiellement servies le midi, et que les apports protéiques du dîner sont autour de 30 grammes.
99. Nous n'avons pas pu analyser les apports nutritionnels réels de la nourriture servie aux résidents, ceux-ci variant grandement selon la qualité des ingrédients, une simple réconciliation par analyse des quantités commandées ne serait pas suffisante. Afin de pouvoir conclure, il faudrait collecter un échantillon d'assiettes servies aux résidents de manière aléatoire et les faire analyser par un laboratoire afin d'obtenir les apports nutritionnels selon la quantité et la qualité des produits servis, ce qui n'entre pas dans le périmètre de nos travaux et de nos compétences.
100. Nous avons calculé que les achats annuels rapportés à une moyenne quotidienne de biscottes et de madeleines dans échantillon de deux Etablissements est d'environ 1,4 biscotte et 0,5 madeleine par jour et par résident. Un simple ratio ne permet cependant de conclure sur un rationnement de ces produits du fait des nombreux produits de substitution proposés. Au vu de la variété des produits de substitution proposés nous n'avons pas jugé pertinent d'étendre l'analyse sur les biscottes et les madeleines à plus que deux Etablissements. Nous notons que notre revue de documents n'a identifié aucune politique ou instruction du groupe visant à limiter le nombre de biscottes et madeleines servies aux résidents.
101. Notre revue de documents et d'e-mails n'a identifié aucune politique ou instruction du groupe n'autorisant le jus de fruit ou l'eau gazeuse qu'aux résidents munis d'une prescription médicale.
102. Cependant, nous avons identifié deux situations pour lesquelles le service restauration du siège a demandé à des établissements de supprimer les jus de fruits et les bouteilles d'eau (à remplacer par du sirop et de l'eau du robinet) pour des raisons économiques, c'est-à-dire dans une situation de CRJ réalisé supérieur au CRJ budgété.
103. Nos analyses de commandes de Protipulse montrent que, sur l'ensemble de la période 2019-2021, les commandes de Protipulse ne permettraient d'en fournir, au maximum qu'à la moitié des résidents, ce qui est incompatible avec l'allégation avançant qu'il en aurait été servi à l'ensemble des résidents. Nous notons que l'utilisation de Protipulse a augmenté de 61% en 2020 et que, dans cinq des 32 EHPAD visités, le Protipulse a pu être donné à l'ensemble des résidents. Parmi ces cinq sites, trois le font toujours. D'après des entretiens avec les IDEC de ces établissements, nous comprenons que ce choix permet de prévenir la dénutrition des résidents, et ne vient en aucun cas compenser un manque de personnel ou un rationnement alimentaire.

Résultats

104. Notre analyse concernant l'allégation 1.1.2 sur le rationnement alimentaire a confirmé l'existence d'un CRJ suivi de manière prescriptive par le groupe pour chaque Etablissement. Une telle pratique de gestion des coûts est communément observée dans les activités d'hébergement de restauration.

En outre, le CRJ en euros, quel qu'il soit, ne permet pas de qualifier une situation de rationnement ou de couverture insuffisante des besoins nutritionnels des résidents.

105. Il existe une facturation initiale aux établissements sur une base tarifaire augmentée de 20% par les fournisseurs alimentaires d'Orpéa via la centrale d'achat ComprasOrg (basée au Portugal) afin de financer un Mark-up et des RFA refacturés par ComprasOrg auxdits fournisseurs. Ce Mark-up et ces RFA ne sont pas réimputés en crédit au niveau des EHPAD, ce qui vient impacter à la hausse les prix d'achat (les prix « rhabillés » selon les termes des contrats passés avec les fournisseurs) des denrées alimentaires des établissements. Le CRJ de la nourriture servie aux résidents se retrouve réduit dans les mêmes proportions. En corrigeant les prix de cette surfacturation initiale, le CRJ effectif est de 3,99€ pour l'ensemble des EHPAD et 3,73€ pour les 185 établissements de gamme 1. Cependant, le montant du CRJ en euros, quel qu'il soit, ne permet pas de qualifier une situation de rationnement ou de couverture insuffisante des besoins nutritionnels des résidents
106. Le fait de servir des repas aux salariés ne vient pas réduire le CRJ des repas des résidents.
107. Nous confirmons les quantités de viande servies le soir mentionnées dans le livre. Cependant, il nous a été indiqué que les menus journaliers établis par Orpéa contiennent normativement, des apports caloriques et protéiques conformes aux recommandations officielles. Le périmètre de nos travaux ne permet pas de mesurer les apports nutritionnels réels des repas servis qui sont liés à la qualité et la quantité de la nourriture effectivement servie aux résidents.
108. Nous ne pouvons ni confirmer ni infirmer l'allégation sur le rationnement de madeleines et biscottes. Nous n'avons cependant identifié aucune consigne du groupe visant à en limiter la distribution de même que la pratique ne nous a pas été rapportée au cours de nos visites de sites.
109. Nous confirmons que des restrictions sur les bouteilles d'eau et les jus de fruits peuvent être mises en place pour des raisons économiques. Nous n'avons pas identifié de directive du groupe visant à ne les autoriser que sur prescription médicale, mais nous notons que cette situation existe dans un des établissements visités. Nous notons également que les DE sollicitent le siège pour connaître les argumentaires et réponses à donner aux résidents et à leurs familles pour justifier la mise en place de nouvelles restrictions (sur jus de fruits et bouteilles d'eau) imposées par le siège pour raisons budgétaires.
110. Nos analyses ainsi que nos visites d'Etablissement ne permettent pas de corroborer l'allégation détaillant une utilisation systématisée du Protipulse pendant la crise sanitaire pour compenser une éventuelle pénurie de main d'œuvre. Sur la base de nos entretiens, nous comprenons que le Protipulse n'est servi qu'aux résidents dénutris ou en risque de dénutrition et ne vient ni en remplacement des protéines servies dans les repas ni en compensation d'une pénurie de personnel. Nous notons toutefois que cinq des 32 Etablissements visités ont prescrit du Protipulse à tous les résidents à titre préventif durant la crise sanitaire et que trois le faisaient toujours en avril 2022.

1.1.3 Allégation relative à la lenteur d'acquisition de nouveaux équipements (par système de validation), impossibilité d'acquisition de matériels en dehors des fournisseurs exclusifs, dispositif de commandes et d'utilisation de matériel informatisé et rationalisé

Détails des allégations

111. Selon l'ouvrage, il y aurait des refus de demandes d'achats pour les produits non-alimentaires, en particulier pour le matériel et/ou les produits de soin. Parmi ces produits de soin, l'Ouvrage fait principalement référence aux protections d'incontinence : « *Bien sûr que je me battais pour mes soignantes et les résidents. Le combat était perdu d'avance, glisse-t-il, désolé. Je n'avais droit qu'à une commande par mois. Et la plupart du temps, elle était validée par le directeur d'exploitation, puis revue à la baisse par la directrice coordinatrice qui écoutait sûrement les consignes du directeur de la division Île-de-France. Rien ne passait sans sa validation. On n'avait aucun stock et on ne pouvait commander que le 25 du mois. Alors presque chaque mois, la dernière semaine, ou la première du mois suivant, on se retrouvait en pénurie de couches. Il y avait alors toutes les aides-soignantes qui accouraient dans mon bureau pour se plaindre. J'essayais de les calmer comme je pouvais. Mais, en même temps, je comprenais leur colère. Que pouvais-je leur dire ?* »⁹
112. Selon l'ouvrage, il serait impossible d'acquérir du matériel en dehors des fournisseurs exclusifs, et uniquement via un système de commandes et validation de commandes informatisé et rationalisé : « *chaque directeur d'exploitation gère son établissement via trois logiciels principaux : « GMASS », « le management control – NOP » et la « bible Achat ». [...]. Même chose pour la « bible Achat », servant à passer des commandes pour les protections et l'ensemble des produits médicaux en fonction de votre TO et de votre marge. Une application entièrement verrouillée qui ne donne accès qu'à des produits autorisés par le groupe, l'immense majorité du temps remboursés par la Sécurité sociale, et aux fournisseurs historiques. Contrairement à d'autres grands groupes privés, chez Orpéa, il est absolument impossible pour un directeur de demander un devis à un autre fournisseur ou d'acheter le moindre produit qui ne soit pas référencé dans cette bible. Nous verrons, par la suite, pourquoi.* »¹⁰

Travail effectué

113. Nous avons revu les procédures internes et nous nous sommes entretenus avec les DE lors de nos visites de sites afin de vérifier s'il était possible de passer commande auprès de fournisseurs non référencés sur le système eProc.
114. Afin de revoir l'allégation selon laquelle il y aurait des refus de demandes d'achat de produits d'incontinence, nous avons exploité une base de données eProc à partir de laquelle nous avons analysé l'ensemble des demandes d'achat contenant des produits d'incontinence entre juin 2020 et février 2022.¹¹ Nous avons ensuite revu manuellement chaque refus de demande d'achat et les raisons.
115. Afin d'évaluer l'allégation selon laquelle les commandes de protections seraient limitées à une commande par mois nous avons analysé le nombre de demandes d'achat de protections avec le statut « commandé ».

⁹ Les Fossoyeurs (2022), p. 22.

¹⁰ Les Fossoyeurs (2022), p. 128.

¹¹ Fichier fourni par Orpéa : « Extract – Demandes d'Achats 25-02-2022 ».

116. Concernant l'allégation selon laquelle la validation des demandes d'achat serait d'une durée significative nous avons exploité la même extraction de données eProc. En prenant la différence entre date d'« Expression du besoin » et l'étape de « Commande envoyée au Fournisseur », nous arrivons à calculer la durée entre le moment où l'utilisateur envoie sa demande pour validation et le moment où la demande se transforme en commande envoyée au fournisseur.

Constatations

117. Nous confirmons que la grande majorité des commandes est en effet centralisée et se fait auprès de fournisseurs référencés par le groupe. Cependant, la pratique pour un grand groupe de contrôler ses sources d'approvisionnements est communément observée et pratiquée. La centralisation permet de référencer des fournisseurs et produits qui correspondent aux normes de qualité du groupe, pouvoir négocier des conditions tarifaires plus avantageuses et assurer une homogénéité des prestations rendues.
118. Concernant les refus de demandes d'achat, sur la Période de Revue, nous avons identifié un total de 5 680 demandes d'achat contenant des produits d'incontinence. Parmi ces demandes d'achat nous comptons 228 demandes refusées, soit 4% du total. En filtrant les demandes d'achat qui sont mentionnées comme refusées pour raison budgétaire, nous notons 38 refus (17% des refus et 0,7% du total des demandes d'achat).
119. En 2021, les 227 EHPAD du groupe ont passé en moyenne 17,2 commandes de protections sur l'année, soit près d'une commande et demie par EHPAD par mois. Parmi ces 227 EHPAD, seuls 33 (15%) n'ont passé qu'une commande par mois ou moins. L'allégation indiquant que les établissements du groupe seraient limités à une commande de protections par mois ne semble donc pas corroborée.
120. Concernant la durée de validation des commandes, nous constatons que pour les 4 952 demandes d'achat créées dans la Période de Revue et qui ont le statut actuel « Commandé », le statut d'une demande passe comme commande au fournisseur en moyenne 1,48 jours après l'expression du besoin. Nous notons par ailleurs qu'il existe des disparités régionales concernant la durée moyenne d'obtention d'une validation d'achat. A titre d'exemple, dans les Alpes Maritimes, la durée moyenne de validation est de 2,31 jours et 0,8 jour en région Ouest.

Résultats

121. Nous observons que la majorité des commandes sont en effet centralisées et se font auprès de fournisseurs référencés par le groupe. Cependant, la pratique pour un grand groupe de contrôler ses sources d'approvisionnements est communément observée et pratiquée. Cette centralisation permet de référencer des fournisseurs et produits qui correspondent aux normes qualité du groupe, pouvoir négocier des conditions tarifaires plus avantageuses et assurer une homogénéité des prestations rendues.
122. Concernant les demandes d'achat, nous notons que 4% des demandes d'achat saisies dans eProc contenant des protections font l'objet d'un refus. Le pourcentage de refus passe à 0,7% lorsque nous limitons notre analyse aux refus pour raison budgétaire.
123. D'après notre analyse, une commande est validée en moyenne 1,48 jours après l'expression du besoin.
124. Enfin, nous constatons que 33 établissements sur 227 ne passent qu'une commande de protections ou moins par mois. Cependant il nous a aussi souvent été confirmé lors de nos visites d'EHPAD qu'il est possible de passer une deuxième commande dans le mois, si un besoin imprévu se manifeste,

tel qu'une épidémie de gastro-entérite ou des entrées de nouveaux résidents qui nécessitent un modèle de protection qui n'est pas en stock sur site. Ceci semble aussi être confirmé par les données, puisque le nombre de commandes moyennes mensuelles de protections s'élève à 1,4 sur l'ensemble des établissements. Nous notons par ailleurs que pour certains établissements, ce chiffre pour 2021 est bien plus important, ce qui suggère que pour ces sites plusieurs commandes par mois est la norme.

125. Au cours de nos visites d'établissement, lors de nos entretiens avec les personnes en charge des commandes, celles-ci nous ont confié en grande majorité ne pas être au courant du budget mensuel qui leur était alloué pour leurs commandes et qu'en général toutes les commandes passées sont validées par le DE ou éventuellement le DR. A notre question spécifique « *Y-a-t-il eu des refus de commandes de protections ?* », toutes les personnes interrogées à ce jour nous ont répondu qu'elles n'avaient pas connu cette situation.

1.1.4 Allégation relative aux restrictions des prescriptions de médicaments pour des raisons économiques

Détails des allégations

126. Selon l'Ouvrage, lorsque des établissements du groupe en France présentaient des chiffres en deçà des attentes, il leur était demandé de réduire les frais en produits de santé.
127. Les allégations de l'Ouvrage sur ce thème semblent principalement porter sur « *la branche "cliniques" »* :
- « *Et chaque fois, peu important les explications données, il imposait le même remède de cheval : baisser les dépenses* ». ¹²
 - « *Peu importe comment. Peu importe la réglementation. Il fallait réduire la masse ou les frais en produits de santé. « Brdenk [...] se tournait alors vers moi et me disait : "[...] tu as vu les médicaments ? Tu vas aller voir tes confrères et tu leur dis d'arrêter de prescrire n'importe quoi." Moi, j'acquiesçais bêtement de la tête et, le lendemain, je prenais l'avion pour Marseille, Bordeaux ou Quimper et je disais aux médecins : "Je me suis fait engueuler par Brdenk ! Maintenant, vous arrêtez de prescrire les médicaments non référencés dans la bible." »* ¹³

Travail effectué

128. Cette allégation s'est avéré concerner les cliniques Clinéa, entité qui n'est pas dans notre périmètre de travail pour ce rapport.
129. Par conséquent, nous n'avons pas ouvert de travaux d'investigation sur ce sujet.

Constatations

130. Nous ne sommes pas en mesure de formuler de constatation sur cette allégation.

Résultats

131. Pas de travail effectué sur l'allégation 1.1.4 relative aux restrictions des prescriptions de médicaments pour des raisons économiques.

¹² Les Fossoyeurs (2022), p. 123.

¹³ Les Fossoyeurs (2022), p. 123.

1.2 Allégation relative à la gestion des ressources humaines

132. Rappel du contenu de l'allégation relative à la gestion des ressources humaines telle que formulée dans la lettre de mission :

- Il y aurait inadéquation des ressources humaines par rapport au nombre de résidents : il existerait notamment un sous-effectif chronique qui serait organisé (absents non remplacés, recrutements soumis à validation de la direction régionale...), un conditionnement de la masse salariale (gestion informatique des ressources selon le taux d'occupation et la marge de l'établissement considéré), des dépassements réguliers du nombre maximal d'occupants, des admissions de résidents inaptes à l'hébergement en EHPAD seraient favorisées.

1.2.1 Allégation relative au sous-effectif chronique organisé

Détails des allégations

133. L'Ouvrage décrit plusieurs situations en lien avec l'allégation générale de sous-effectif chronique :

- Il y aurait des manques récurrents de personnels, notamment des auxiliaires de vie et plus généralement des soignants, avec parfois des effectifs insuffisants la nuit au regard de l'organisation prévue ;
- Il y aurait des consignes de non-remplacement, des refus de recrutements par le groupe, des instructions systématiques pour optimiser la masse salariale (au regard des budgets et des taux d'occupation des établissements).

Travail effectué

134. Compte tenu des allégations formulées, l'objectif de nos investigations a été d'analyser la façon dont le groupe Orpéa gère le niveau de ressources au sein des EHPAD par rapport au nombre de résidents présents et à leur niveau de dépendance.

135. A cette fin, nos travaux ont porté à la fois sur l'analyse des effectifs au sein des établissements de notre échantillon sur la période 2019-2021, et sur les pratiques du groupe Orpéa en matière de recrutement, notamment pour les remplacements de salariés lors d'absences prévues ou imprévues, et en matière de rémunérations. Nos travaux ont été complétés par des entretiens au siège et avec les directeurs d'établissement et le personnel (administratif et soignant) lors de la visite des 32 sites de notre échantillon.

136. Nos axes d'investigations ont porté plus particulièrement sur les points suivants :

- L'analyse des effectifs (niveau d'encadrement réel global) incluant toutes les fonctions d'un EHPAD (personnel de soin, personnel administratif, cuisine, animation, etc.) sur la base de différentes sources de données :
 - Des données externes (une étude de la DREES (Direction de la Recherche, des Études, de l'Évaluation et des Statistiques) organisme rattaché au ministère de la Santé et des Solidarités qui fournit une évaluation du niveau d'encadrement moyen constaté en 2015 au sein des EHPADs en France ; la proposition de loi n°2714 de février 2020 portant sur la fixation de seuils d'encadrement minimal au sein des EHPAD ; le rapport de la mission confiée par le ministre des Solidarités et de la Santé aux Professeurs Claude JEANDEL et Olivier GUERIN (juin 2021)) ;
 - Des données internes : les annexes A6 des Etats Prévisionnels de Recettes et de Dépenses (EPRD) pour les années 2019 à 2021, les budgets internes établis par les établissements (NOP de décembre), les registres de paie de l'application PANDORE.

- L'analyse du niveau d'encadrement la nuit, assuré par les aides-soignants et les auxiliaires de vie, sur la base des plannings OCTIME ;
- L'analyse des méthodes et outils employés par le groupe pour faire face à ses besoins de recrutement au sein des établissements ;
- L'analyse de la politique salariale et des niveaux de rémunération proposés aux collaborateurs des EHPAD ;
- Une revue de données, et en particulier de mails, dans la base Relativity ;
- Et enfin, une mise en perspective de nos constats au regard de la situation du marché de l'emploi sur le secteur des EHPAD.

Constatations

Analyse du taux d'encadrement global

137. Les rapprochements que nous avons réalisés entre les différentes sources de données, sur notre échantillon pour la période 2019 à 2021, mettent en exergue que :
- Les nombres d'équivalent temps plein (« **ETP** ») prévus dans les EPRD et les budgets sont majoritairement supérieurs aux données de références statistiques de la DREES (il convient néanmoins de rappeler que les valeurs de références de l'étude datent de 2015 et l'étude précise que le nombre d'ETP est en augmentation régulière tous les ans depuis le début de l'étude, à savoir l'année 2011) ;
 - L'analyse des données issues de la paie montre que sur le plan opérationnel, pour un tiers des établissements, le nombre d'ETP est inférieur aux données statistiques de la DREES et que le nombre d'ETP est systématiquement inférieur aux budgets et aux prévisions validées par les autorités. Sur notre échantillon, nous avons évalué à 5 le nombre d'ETP "manquant" en paie au regard du budget par établissement (sur les 3 années). Une projection sur l'ensemble des 32 sites de notre échantillon permet d'évaluer à 160 le nombre d'ETP manquant sur 1 année au regard du budget, soit 1 135 ETP par extrapolation de cette moyenne sur la totalité des 227 sites du groupe (avec les limites que comporte l'exercice d'extrapolation).
138. Par ailleurs, il ressort de nos analyses que le niveau global d'encadrement de notre échantillon sur les trois années est de :
- 0,8 aide-soignant pour 8 résidents et 0,8 infirmier pour 25 résidents, soit 0,2 ETP de moins pour chaque nature de poste par rapport aux recommandations de la proposition de loi n°2714 ;
 - 5 infirmiers, 20 aides-soignants et 18 ASH pour 80 lits, soit un déficit respectif de 2 infirmiers et 8 aides-soignantes en comparaison de la proposition du rapport ministériel JEANDEL-GUERIN.
139. Ainsi, l'ensemble de nos travaux d'investigations permettent de conclure que la quasi-totalité des sites est en sous-effectif comparativement au budget prévu dans les NOP et les EPRD, ainsi qu'aux recommandations de la proposition de loi n°2714 et du rapport de la mission des Professeurs

Claude JEANDEL et Olivier GUERIN. En revanche, un tiers des sites présente un effectif sur la période 2019-2021 supérieur à l'état du marché, présenté dans l'étude de la DRESS (sur la base de valeurs comparatives datées de 2015).

140. Nous comprenons de nos entretiens avec les directeurs d'établissement, le personnel administratif et le personnel soignant réalisés dans le cadre de la visite des 32 EHPAD de notre échantillon que les établissements font effectivement face à des situations de sous-effectif chronique.

Analyse du taux d'encadrement de nuit

141. Nos travaux, avec des limites liées au manque de fiabilité des plannings OCTIME (qui nous a obligé à de nombreux échanges avec les établissements pour établir nos constats), permettent de conclure que pour la période ayant fait l'objet d'investigations, il existe des situations de sous-effectif la nuit, avec une moyenne de 6% des nuits en sous-effectif (soit 21 jours par an) au regard de l'organisation prévue au sein des EHPAD, et un taux d'encadrement des résidents par les aides-soignantes qui est insuffisant dans un tiers des établissements au regard des seuils qui sont mentionnés dans la proposition de loi de février 2020 relative à l'instauration d'un taux d'encadrement responsable dans les établissements d'hébergement pour personnes âgées dépendantes.
142. Par ailleurs, nos travaux ont permis de mettre en exergue que, de façon exceptionnelle, certains sites ont été confrontés à une situation où les effectifs étaient inférieurs à 2 ETP la nuit sur la période. En réponse à nos interrogations, la Direction Générale France et la direction de l'exploitation nous ont confirmé que le nombre d'ETP cible est bien de 3 ETP par nuit et que les DE disposent de règles dérogatoires pour effectuer les remplacements d'urgence. Il n'aurait pas été remonté d'alertes depuis 18 mois concernant des situations d'effectif inférieur à 2 ETP, mais il n'existe pas de pilotage formalisé de ces données relatives au taux d'encadrement la nuit permettant de corroborer ce point.

Analyse des pratiques de recrutement

143. Les entretiens que nous avons menés, ainsi que les analyses de données réalisées, nous ont permis de constater que :
- Les recrutements visant à remplacer les effectifs manquants au sein des EHPAD s'appuient sur un processus mis en œuvre au niveau local au sein de établissements, mais que tous les recrutements (CDI, CDD) sont soumis à la validation hiérarchique des Directeurs Régionaux. A ce titre, les données analysées sur 3 ans montrent que les taux de refus formalisés dans les outils du groupe sont non significatifs (0,02% sur les CDI et 1,24% sur les CDD) ;
 - Le support du groupe vis-à-vis des établissements pour réaliser leurs recrutements et augmenter l'efficacité du processus était très faible. Ce n'est que depuis 2019 qu'une direction des ressources humaine France a été mise en place, et que des outils supports ont été déployés (Hublo et Talentsoft) pour aider les établissements.
 - Les recrutements sont réalisés soit via un pool de remplaçants, soit via les plateformes internes ou externes. L'analyse des données issues des outils Hublo et Talentsoft, montre que les établissements publient bien des annonces de recrutement pour des postes à pourvoir, mais que cette utilisation est hétérogène et qu'elle n'est pas toujours corrélée aux nombres de postes vacants ;

- Le recours aux intérimaires est possible mais reste limité sur les 3 années couvertes par notre investigation (à titre d'illustration, les dépenses d'intérim engagées sur la période d'investigation ont représenté seulement 0,45% des charges de personnel opérant dans les EHPAD versées en 2021) ;
- Nous comprenons de nos entretiens avec les directeurs d'établissement réalisés dans le cadre de la visite des 32 EHPAD de notre échantillon que les établissements font effectivement face à des difficultés de recrutement.

Politique salariale au sein des EHPAD du groupe Orpéa

144. Les échanges que nous avons eus avec les interlocuteurs de la Direction des Ressources Humaines nous ont permis de confirmer qu'il n'existe pas à proprement parler de politique salariale au sein du Groupe Orpéa, et plus particulièrement pour les collaborateurs des EHPAD.
145. L'ensemble des analyses réalisées sur les niveaux de rémunération des salariés en EHPAD mettent en exergue que, malgré l'existence d'une grille salariale conventionnelle, il existe une hétérogénéité assez forte dans les rémunérations proposées (entre les régions et entre établissements au sein d'une même région) et que ces disparités ne sont pas pilotées au niveau du groupe en l'absence de politique salariale établie. Cette absence de pilotage ne permet pas d'analyser plus finement les écarts de rémunération d'une région à l'autre ou de comprendre les niveaux de rémunérations proposées au regard des bassins d'emploi qui, par exemple, pourraient s'expliquer par des niveaux d'ancienneté ou de qualification différentes.
146. Ainsi, l'absence de politique salariale et l'absence de pilotage des niveaux de rémunération nous permettent de conclure que le groupe ne travaille pas sur ce levier de rétention et d'attractivité des collaborateurs.
147. Enfin, il est à noter que s'agissant des heures supplémentaires, la politique du groupe n'est pas de financer les heures supplémentaires mais de favoriser la prise d'heures de récupération. Nous constatons que sur le total des salaires et traitements sur la période auditée, les heures supplémentaires se sont élevées à 4 940 K€ soit 0,49% de la masse salariale. Par construction, cette politique a donc tendance à accentuer le phénomène de sous-effectif déjà constaté dans nos analyses précédentes.

Analyse des correspondances au sein de la base Relativity

148. Nous avons identifié un certain nombre de documents qui permettent de venir corroborer une partie des allégations formulées dans l'Ouvrage.
149. Tout d'abord, nous avons identifié 3 mails ou documents qui datent de 2010, 2013 et 2015 et qui permettent de constater que la direction générale du Groupe ou les directeurs de divisions ont pu clairement donner des instructions aux DR (et donc aux établissements) de ne pas procéder à certains recrutements ou de décaler ces recrutements.
150. Ensuite, nous avons identifié plusieurs dizaines de mails concernant des refus d'embauche de CDI (émanant de DR ou de directeurs de division) principalement pour les années 2011 à 2015, et de façon plus épisodique pour les années 2016 à 2022. Ces refus sont parfois motivés et justifiés pour des raisons opérationnelles (par exemple : le contrat n'étant pas conforme), en revanche d'autres sont motivés et justifiés notamment par des enjeux budgétaires ("dépassement de la dotation soins, dépassement du budget ETP..."). Enfin, ces refus peuvent être émis sans aucune justification.

151. A contrario, nous avons également trouvé deux mails plus récents (2017 et 2019), dans lesquels des directeurs régionaux recommandent de recruter des CDI (et non des CDD).
152. Enfin, nous avons également identifié des courriers ou rapports émanant soit des autorités de tutelle, soit des familles de résidents, soit des salariés, et envoyés à la Direction du Groupe, confirmant qu'il existe des situations de sous-effectif, préjudiciables à la qualité de service du groupe ORPEA. Ces courriers n'ont pas de caractère de représentativité compte tenu de la faiblesse de leur nombre. Ils permettent néanmoins d'illustrer in concreto les situations de sous-effectifs rencontrées ou signalées dans certains établissements.

Mise en perspective de nos conclusions au regard du marché de l'emploi pour les EHPAD

153. L'analyse du marché de l'emploi sur le secteur des EHPAD, réalisé sur la base d'études publiées notamment par Uni Santé et la DREES, ainsi que la revue de rapports et articles, démontre que :
- L'offre en matière d'EHPAD est insuffisante face au vieillissement de la population avec un ratio de lits présentant une tendance négative. Cette tendance devrait s'accroître avec l'arrivée des seniors du « baby-boom ».
 - Les enjeux en matière de recrutements sont majeurs : en septembre 2021, les EHPAD tenaient leurs assises annuelles sur les thèmes du manque de ressources humaines et le besoin d'embauches. Les besoins en recrutements ont été estimés à 350 000 postes nécessaires pour palier au vieillissement de la population et garantir un accompagnement suffisant des résidents. Or le secteur peine grandement à recruter : en 2018, la DREES notait déjà qu'un établissement privé sur deux faisait face à des difficultés de recrutement.
 - La situation est aggravée par la diminution constante des diplômés aides-soignants. Selon une étude de Défis Metier publiée en octobre 2020, sur la période récente, « on constate une baisse préoccupante des effectifs en formation menant au diplôme d'état d'aide-soignant (et des diplômés), dans un contexte de forts besoins en emploi ».
 - Les facteurs aggravants de cette situation identifiés par les différents acteurs du secteur sont notamment :
 - La détérioration des conditions de travail ;
 - La mauvaise image globale des EHPAD auprès des soignants, ce qui amplifie son manque d'attractivité ;
 - Les niveaux de rémunérations insuffisants.

Résultats

154. En synthèse de nos travaux relatifs aux allégations portant sur l'existence d'un sous-effectif chronique au sein des EHPAD du groupe Orpéa, il apparaît que :
- Même si un tiers des sites de notre échantillon présente sur la période 2019-2021 un effectif supérieur à l'état du marché (au regard des valeurs de références de 2015 issues d'une étude de la DREES publiée en 2020), la quasi-totalité des sites est en sous-effectif par rapport au budget prévu dans les NOP et les EPRD. L'estimation du sous-effectif constaté entre la paie et le budget est de l'ordre de 9 %, soit une projection de plus de 1 100 ETP sur 1 an sur la totalité des établissements (chiffre estimé sur la base d'extrapolations de nos résultats d'analyses issues de notre échantillon, avec les limites d'un tel exercice).

- Il existe sur notre échantillon, des situations de sous-effectif la nuit, avec une moyenne de 6% des nuits (soit 21 jours par an) en sous-effectif au regard de l'organisation prévue par les EHPAD.
155. Les données chiffrées issues de notre échantillon montrent également que les nombres d'ETP réels sont inférieurs aux recommandations présentées dans le rapport de la mission ministérielle JEANDEL-GUERIN de 2021 ainsi que dans la proposition de loi n°2714 portant sur les taux d'encadrement dans les EHPAD.
156. Nous comprenons de nos entretiens avec les directeurs d'établissement, le personnel administratif et le personnel soignant réalisés dans le cadre des 32 visites de sites que les établissements font effectivement face à des situations de sous-effectif chronique d'une part, et à des difficultés de recrutement d'autre part.
157. Ces situations de sous-effectif sont à mettre au regard du marché de l'emploi sur le secteur des EHPAD, qui connaît de larges difficultés (établies par différentes études de place) liées notamment à un déficit d'attractivité du secteur et à une baisse des effectifs en formation sur les métiers du soin.
158. Toutefois, nos investigations nous ont permis de constater que les pratiques du Groupe Orpéa ne permettent pas de pallier ces difficultés :
- Même si les recrutements sont pilotés et gérés au sein des EHPADS, ils sont soumis à validation hiérarchique des directeurs régionaux. Les analyses de données sur 3 ans montrent que les taux de refus formalisés dans les outils du groupe sont non significatifs (0,02% sur les CDI et 1,24% sur les CDD). Mais l'analyse de mails via la base Relativity montre que les refus de recrutements sont motivés dans plus de la moitié des cas identifiés par des raisons budgétaires.
 - A ce titre, nos investigations nous ont permis de découvrir des communications émanant de la direction générale ou de directions de division (en 2010, 2013 et 2015), montrant qu'il a pu être explicitement demandé aux DR (et donc aux établissements) de ne pas procéder à certains recrutements ou de décaler ces recrutements afin de tenir les objectifs budgétaires.
 - Les outils d'aide au recrutement mis à disposition par le Groupe (en particulier Hublo et Talensoft) ne sont déployés que depuis peu de temps (2019-2020). Les analyses de données issues de ces outils montrent que leur utilisation par les établissements est hétérogène et qu'elle ne semble pas toujours corrélée aux nombres de postes vacants.
 - Le recours aux intérimaires est limité (les dépenses d'intérim engagées sur la période d'investigation ont représenté seulement 0,45% des charges de personnel opérant dans les EHPAD versées en 2021).
 - Le Groupe Orpéa n'a pas mis en place de politique salariale permettant de gérer le niveau de rémunération au sein des EHPAD : les écarts de rémunération constatés sur les différentes catégories de poste (soignants et non soignants), entre les régions et entre établissements au sein d'une même région, ne sont pas pilotés. Cette absence de pilotage, couplée à l'absence de politique salariale, permet de conclure que le groupe ne travaille pas sur ce levier de rétention et d'attractivité.

- La politique du groupe en matière d'heures supplémentaires repose sur la prise d'heures de récupération, plutôt que sur le paiement de ces heures. Cette politique ne peut qu'accroître le phénomène de sous-effectif constaté.

1.2.2 Allégation relative au conditionnement de la masse salariale

Détails des allégations

159. Nous nous sommes attachés à revoir les allégations suivantes : il y aurait un conditionnement de la masse salariale : absents volontairement non remplacés¹⁴, gestion informatique des ressources selon le taux d'occupation et la marge de l'Etablissement considéré. Le tout serait guidé, en permanence, par deux indicateurs clefs : le taux d'occupation (TO) et la marge de l'établissement, indiqué sous l'acronyme NOP (net operating profit)¹⁵ L'auteur de l'Ouvrage allègue également la gestion « *des postes permanents à l'aide de contrats courts pour avoir un levier encore plus important sur sa masse salariale, sachant qu'une partie de ces postes est financée par de l'argent public* ». ¹⁶

Travail effectué

160. Les passages du livre qui allèguent d'un conditionnement de la masse salariale par rapport au taux d'occupation ou aux objectifs de rentabilité font principalement référence à 4 thèmes sur lesquels nous avons concentré nos travaux, dont certains ont déjà été traités dans d'autres sections de nos rapports :
- Le modèle de gestion de la performance financière des Etablissements, les objectifs de rentabilité par Etablissement et les leviers sous-jacents ;
 - Le contrôle des coûts et au premier chef de la masse salariale, dans la construction budgétaire et au fil de l'année ;
 - Le manque d'autonomie des DE dans les décisions budgétaires et en matière de ressources humaines ;
 - Plus spécifiquement les pratiques en termes de remplacement des salariés d'EHPAD, notamment soins.
161. Par conséquent, nous avons :
- documenté le système de gestion de la performance financière des Etablissements à travers nos entretiens avec DE et DR , la revue des états de gestion et d'e-mails.
 - consulté des exemples de la « Délégation de compétences et de missions » signée par chaque DE pour son établissement.
 - passé en revue des échanges d'e-mails entre DR et DE ou entre DG France et DR sur le sujet.

¹⁴ *Les Fossoyeurs (2022), p. 102.*

¹⁵ *Les Fossoyeurs (2022), p. 128.*

¹⁶ *Les Fossoyeurs (2022), p. 102.*

Constatations

Gestion de la performance financière et objectifs par Etablissement

162. La performance financière des EHPAD France du groupe en France est planifiée et suivie au niveau du Net Operating Profit (« **NOP** »), un solde de gestion proche du résultat d'exploitation avant loyers (marge avant intérêts, taxes, dotations, amortissements et loyers) (« **EBITDAR** »). Cet indicateur de rentabilité clé au sein du groupe agrège le chiffre d'affaires et les coûts opérationnels hébergement, dépendance et soins malgré les différences de sources de financement et d'obligations vis-à-vis des tutelles.
163. Les indicateurs principaux dont résulte le NOP d'un EHPAD sont :
- Le TO et le Prix moyen d'hébergement (« **PMH** ») pour le chiffre d'affaires (les dotations publiques étant fixées)
 - Les nombre de salariés équivalent temps plein (« **ETP** ») et les revalorisations pour la masse salariale
 - Le niveau de dépenses hors personnel : fournitures et services hébergement et soins
164. Dans cette liste, ce sont le TO et les ETP auxquels l'évolution du NOP est la plus sensible, (hors augmentation des dotations publiques).
165. Les objectifs par Etablissement sont fixés lors de la construction du budget. Le budget NOP est décliné en objectifs de prime des DE et DR selon ces indicateurs : NOP, Chiffre d'Affaires (« **CA** »), TO, Masse salariale. Voir la section relative à l'allégation 1.4.

Construction budgétaire et contrôle des coûts

166. De nos entretiens avec des DE et des DR, nous comprenons que l'exercice de construction budgétaire annuel est le socle de la gestion de la performance financière des Etablissements. A son issue sont fixés l'objectif de NOP et les hypothèses sous-jacentes de TO et ETP par catégorie.
167. Nous avons eu connaissance, au travers des mêmes entretiens ainsi qu'en revoyant des e-mails entre le contrôle de gestion siège et les DR ou entre DR et DE, des principes et des modalités qui aboutissent au budget final, en particulier :
- Une première version du budget est préparée par le DE, revue par le DR puis transmise au Contrôle de Gestion, à la DG France et à la DG Groupe. Lors de la finalisation au siège, les objectifs budgétaires sont fréquemment ajustés pour fixer des objectifs plus ambitieux, notamment sur le TO et la maîtrise de la masse salariale. Ces objectifs revus sont assignés au DR et DE.
 - Le NOP et les paramètres sous-jacents du budget de l'année N préparé par le DE sont construits en différentiel par rapport à l'année N-1 dans le but d'améliorer la rentabilité d'année en année.
168. Le fait de construire et d'ajuster le chiffre d'affaires et la base de coûts en référence du budget à l'exercice précédent induit un biais sur la masse salariale, y compris sur les postes financés sur dotations :

- Les ratios de rentabilité considérés dans les analyses budgétaires tels que ETP / nombre de résidents et Masse salariale totale / CA conduisent dès le budget à ajuster certains effectifs au taux d'occupation.
 - Les postes supplémentaires financés par des augmentations de dotations soins ne sont pas systématiquement reflétés dans les budgets des Etablissements. Voir 2.3.3.
 - Si un poste est resté vacant une partie de l'année N-1, son ajout en année pleine dans le budget de l'année N va mécaniquement à l'encontre de l'amélioration de la rentabilité d'année en année (y compris un poste sur dotations).
 - Dans le cas d'un Etablissement dont le TO est stabilisé à un niveau élevé (95% et plus) et la base de coûts déjà optimisée, la recherche de rentabilité supplémentaire à court terme fait de la réduction du nombre d'ETP un levier particulièrement efficace.
169. Nous avons eu communication lors de nos entretiens avec des DE et des DR d'un support de formation¹⁷ à la construction budgétaire et au suivi du NOP qui indique explicitement que « *Budget basé sur le réalisé N-1* » et que, spécifiquement sur la masse salariale, sans distinction entre hébergement et soins, « *Les effectifs sont définis en fonction des objectifs validés (objectif AV / AS / ratio de personnel qui peuvent varier en fonction des particularités et du type d'établissement) et ... du TO budgété !* ». Le NOP réel est suivi mois par mois par les DE, DR, DG France et le Contrôle de gestion siège, via les états « Management control - NOP ». Les écarts négatifs par rapport au budget sont expliqués par le DE. Nous avons constaté qu'ils faisaient régulièrement l'objet de plans d'actions correctifs, sur le TO et les coûts, notamment les effectifs, qui peuvent prendre la forme de décalage de recrutement, de remplacements pour congés revus à la baisse et d'embauche CDD quand un CDI était budgété. Plusieurs e-mails illustrent ce type de suivi.
170. Nous identifions les exemples de communication explicite et directive sur le sujet qui datent plutôt de la période 2010-2016.
171. Sur la période 2019-2021, de nos entretiens en Etablissement (encadrement et personnel), il ressort que :
- une partie croissante des postes vacants est due à des difficultés à recruter, surtout en soins.
 - les remplacements pour congés des postes hors encadrement sont planifiés et recherchés.
 - le point de tension principal sur les effectifs reste la difficulté à remplacer les absences imprévues.

Autonomie des DE

172. Nous avons consulté des exemples de la « Délégation de compétences et de missions » signée par chaque DE pour son établissement.
173. Ce document signé par le DE à la prise de poste exprime clairement les limites sa délégation :

¹⁷ Fichier fourni par Orpéa : « Présentation formation chiffres TH fev 2019.pptx ».

- En matière budgétaire : « *Les budgets de l'établissement sont établis par la Direction Générale après consultation du Directeur Exploitation par l'intermédiaire de la Direction Régionale. ORPEA ne reconnaissant aux Directeurs Exploitation ni autonomie, ni délégation, en matière financière, ces derniers, sous la responsabilité de la Direction Générale et en lien avec la Direction Régionale, doivent : mettre en application les budgets définis, suivre les indicateurs de gestion et de contrôle budgétaire, effectuer les achats dans le strict cadre du budget défini et auprès des fournisseurs référencés, valider les factures et les transmettre au siège administratif pour règlement et établissement des documents comptables.* »
- Pour ce qui est de la gestion des ressources humaines : « *ORPEA ne reconnaissant aux Directeurs d'Exploitation ni autonomie, ni délégation en matière de gestion des ressources humaines, ces derniers, sous la responsabilité de la Direction Régionale et de la Direction des Ressources Humaines, sont chargés de / d' : effectuer les recrutements décidés en accord avec la Direction Générale et la Direction Régionale, signer les contrats de travail des salariés non cadres après validation par la Direction Générale et la Direction Régionale, etc.* ».

174. Les arbitrages budgétaires en matière de masse salariale et donc d'effectifs sont donc effectivement du ressort du siège.

175. Les décisions de recrutement sont sous réserve de validation par la DR voire la DG France.

Remplacements

176. Les échanges identifiés entre DR et DE et entre DR et Directeurs de division ou DG France montrent que les remplacements étaient effectivement une des variables d'ajustement des coûts en cours d'année. Soit au sens d'un remplacement de congés annulé. Soit d'un poste laissé vacant plus longtemps suite à un départ.

177. De nos entretiens avec les personnels des Etablissements visités et de la revue de leurs états de gestion, nous comprenons que plus récemment les sous-effectifs et sous-consommation des dotations qui financent les postes soins sont également dus aux difficultés de recrutement sur plusieurs types de postes, alors que les remplacements de congés sont budgétés pour les rôles au plus près des résidents.

Résultats

178. Dans nos conclusions sur l'allégation de conditionnement de la masse salariale des Etablissements au taux d'occupation et aux objectifs de rentabilité, nous distinguons les pratiques selon que nous les observons sur le périmètre hébergement ou sur le périmètre soins. Le pilotage de la masse salariale liée à l'hébergement dans une logique d'efficacité et de rentabilité ne constitue pas en soi un manquement du groupe à ses engagements vis-à-vis des résidents ou des autorités. Ses implications sont à apprécier à l'aune des attentes des résidents et leur famille sur la qualité des prestations d'hébergement, qui n'est pas l'objet de notre rapport. En revanche, le pilotage de la masse salariale soins comme variable d'ajustement de la rentabilité touche au contrat passé avec les tutelles pour la prise en charge dépendance et soins et son financement par dotations.

179. Nous observons une construction des budgets par Etablissement de l'année N principalement en référence à la rentabilité de l'exercice N-1. Le budget et les indicateurs et ratios de gestion sous-jacents sont finalisés au siège et répercutés dans les objectifs des DE. Les analyses budgétaires du siège incluent des ratios ETP/nombre de résidents incluant les AV et les AS. En cours d'exercice, le suivi des marges et des coûts salariaux utilise des indicateurs et des ratios similaires.

180. La « délégation de compétences et de missions » accordée par le DG groupe au DE stipule explicitement un niveau d'autonomie faible en matière budgétaire et de ressources humaines. Les budgets sont régulièrement ajustés vers plus d'ambition centralement avant d'être répercutés aux DR et DE.
181. Nous avons observé un suivi quotidien du TO à tous les niveaux de la hiérarchie du DE. Le suivi de la masse salariale et les actions correctives conjointes par le DG France voire Groupe semblent avoir suivi un rythme mensuel.
182. La masse salariale d'EHPADs dans son ensemble (indistinctement des salariés soins et dépendance ou hébergement) a pu être ajustée à la baisse pour pallier un écart par rapport à l'objectif budgétaire.
183. Les éléments de ce système de gestion qui auraient pu contribuer à une dégradation de la prise en charge ou de la qualité de service sont des biais qui pour l'essentiel sont déjà mis en évidence dans les autres sections de nos rapports :
- Le NOP et les coûts gérés en agrégeant, au budget et au cours de l'année, les chiffres de l'hébergement, de la dépendance et des soins ; ce mélange conduit à intégrer les postes couverts par les dotations soins dans les mesures de contrôle de la masse salariale.
 - Le niveau de l'ambition injectée en central dans le budget des EHPAD, y compris à travers des règles de gestion, qui peuvent conduire à ne pas refléter toute la dotation publique dans le budget de l'Etablissement et inciter à sa consommation.
 - Le suivi mensuel ou plus fréquent de la masse salariale par Etablissement au niveau régional voire national avec des communications directives sur des ajustements à réaliser à court terme, sans considération pour les effets potentiellement induits sur la prise en charge des résidents.
 - Les limitations de principe et de fait de l'autonomie et du pouvoir de décision du DE.

1.2.3 Allégation relative aux dépassements réguliers du nombre maximal d'occupants

Détails des allégations

184. Selon les allégations de l'Ouvrage, Orpéa aurait dépassé la capacité autorisée prévue par leur convention dans certains établissements : « [...] chez Orpéa, disons que la limite fixée par l'État n'était pas vue comme, quelque chose de parfaitement sacré. [...] Et c'est comme cela qu'on arrive à avoir des taux de remplissage de 103, 105, 110 au lieu de 100 ». ¹⁸

Travail effectué

185. Afin d'évaluer l'allégation 1.2.3 relative aux dépassements réguliers du nombre maximal d'occupants, nous avons pris pour hypothèse qu'un dépassement de capacité autorisée n'est

¹⁸ *Les Fossoyeurs (2022), p. 116.*

possible que si l'Établissement dispose de lits en surplus par rapport à sa capacité maximum. Nous avons sélectionné le mois d'octobre 2019¹⁹ pour conduire notre analyse des lits en location. Nous avons choisi un échantillon de 100 EHPAD (les 32 EHPAD visités et 68 EHPAD avec le TO le plus élevé sur le mois d'octobre 2019²⁰) et nous avons analysé les éléments suivants :

- La capacité maximale autorisée des Etablissements définie par les autorités de tutelles (la « **capacité maximale autorisée** ») ;
- Le nombre moyen de résidents (le « **nombre de résidents** », ou le « **TO** ») reporté par les Etablissements dans leur NOP ; et
- Le nombre de lits loués facturés par Bastide (le « **nombre de lits** »), comme une indication du nombre de lits en réserve au-delà du nombre de lits correspondant à la capacité maximale autorisée.

186. Nous avons également examiné les documents et e-mails en utilisant les termes de recherche « *capacité autorisée* », « *dépassé* » et « *surcapacité* » pour identifier des indications et/ou des preuves du dépassement de la capacité autorisée.

Constatations

Analyse du nombre de résidents et de lits facturés par rapport au capacité maximale autorisée

187. En comparant le TO (sous la forme du nombre de résidents) avec la capacité maximale autorisée en octobre 2019, nous constatons les éléments suivants :

- Pour 7 EHPAD sur 100, le TO a dépassé la capacité maximale autorisée.
- Le TO de 18 EHPAD correspond aux capacités maximales autorisées.
- Pour 75 EHPAD le TO est inférieur à la capacité maximale autorisée.

188. L'analyse du nombre de lits facturés et la comparaison avec la capacité maximale autorisée a montré que pour 31 des 100 EHPAD dans l'échantillon, le nombre de lits facturés est supérieur à la capacité autorisée :

- Nous notons que 29 Etablissements sur les 31 ont un nombre de lits facturés supérieur au nombre de résidents (TO réel).
- Pour 2 Etablissements sur les 31, le nombre de lits facturé est inférieur au nombre de résidents (TO réel).²¹

¹⁹ Nous avons sélectionné de manière aléatoire un mois de l'année 2019, puisque nous souhaitons analyser une période hors crise sanitaire, c'est-à-dire avant 2020.

²⁰ Nous notons que nous avons exclu l'EHPAD 153 de l'échantillon car il semble être une « petite unité de vie » avec seulement une capacité de 15 personnes.

²¹ Nous avons demandé à Orpéa pourquoi le nombre de lits était inférieur au nombre de résidents, mais aucune explication n'a pu être fournie par Orpéa. Selon un e-mail d'un membre du département Logistique « [...] les entrées sorties des D[ispositifs] M[édicaux] étant gérées par les sites directement. Bastide facture les lits demandés par les sites auprès du pôle collectivité BASTIDE. ».

Analyse documentaire relative aux dépassements réguliers du nombre maximal d'occupants

189. En examinant les e-mails autour des termes de recherche « capacité autorisée », « dépassé » et « surcapacité », nous constatons que la majorité des communications identifiées se déroulent sur la période antérieure à 2019, c'est-à-dire avant la période d'investigation 2019-2021 couverte par nos travaux.
190. Les communications identifiées lors de la revue documentaire portaient sur :
- Des e-mails échangés dans le cadre de communications avec la CPAM et/ou suite à des inspection ARS évoquant un dépassement du nombre maximal d'occupants , comme le suivant :
 - **EHPAD 285 - Résidence La Camargue à Nîmes** : Un e-mail du DE au DR daté du 09.02.2022 établissant un compte rendu de l'inspection de l'ARS daté du 09.02.2022, mentionnant qu' « *un point sera refait sur répartition places hébergement permanent et hébergement temporaire car plus de résident en permanent que ce que la convention autorise* ». Nous notons que cet e-mail a ensuite été transféré en interne. Nous notons que des échanges au sujet de cet établissement suite à cette même inspection de l'ARS font par la suite référence à « *Dépassement de la capacité autorisée d'accueil et non mise en œuvre d'une partie de la capacité : 21 lits d'hébergement permanent en unité protégée sont autorisés, mais 23 résidents sont hébergés en unité protégée / un PASA de 12 places est autorisé mais il n'est pas installé* ».
 - L'examen des documents confirme que la capacité maximale autorisée a été dépassée à plusieurs reprises. D'après la réponse (proposée) à la CPAM, il semble que les dépassements étaient de nature transitoire, au vu des documents examinés. Nous n'avons pas pu vérifier si les réponses fournies par Orpéa à la CPAM étaient effectivement valables.
 - Les mesures à prendre (ex. le retrait des lits) avant les inspections :
 - E-mail de la Service Tarification au DR en copie la Direction des Relations Etablissements et Services Médico-Sociaux (« **DRESMS** ») daté du 19 novembre 2008 informant qu'elle a appris « *que la validation du GMP de la Résidence « La Couture Boussey »^[22] est prévue lundi prochain, le 24 novembre. D'après les données LEO, actuellement la Résidence accueille 82 résidents, soit 2 résidents de plus que la capacité autorisée. Il conviendrait donc de trouver une solution pour lundi, sachant que nous avons récemment annoncé à la CPAM que nous nous efforçons à ne pas dépasser la capacité autorisée* ».
 - E-mail de la Service Tarification à EHPAD 169 - Résidence Patrice Groff en Charleville Mezieres en copie la DRESMS, l'Adjoint Maîtrise d'Ouvrage et le DR du 16 septembre 2010 informant en relation des « *prochaines visites de conformité, il conviendrait d'enlever le deuxième lit des 3 chambres du 1er étage à cloison amovible, afin de ne pas dépasser la capacité autorisée. L'espace sans lit est un espace salon/bureau [...]* ». Le DR a répondu en affirmant que « *ces lits seront retirés* ». ²³
 - L'intégration de chambres d'hôtes pour dépasser la capacité autorisée :
 - E-mail interne d'Orpéa du 10 octobre 2005 autour du « *planning semaine* » dans lequel le Service Tarification écrit à la DRESMS que c'était la DR « *qui m'a dit en effet qu'elle avait intégré des*

²² Probable référence à l'EHPAD 9 – Résidence Les Rives d'Or en La Couture Boussey.

²³ Sur la base d'un entretien mené avec un DR le 15 juin 2022, il a expliqué qu'une visite de conformité était prévue avant l'ouverture de l'EHPAD et que dans chaque EHPAD du groupe, il y avait toujours deux lits supplémentaires pour la famille et que les lits mentionnés dans l'e-mail étaient probablement mal placés.

chambres d'hôte pour dépasser un peu la capacité autorisée, les autres modif qu'on a vu c'était aussi à sa demande ».

Résultats

191. Notre comparaison du nombre de lits facturés versus la capacité maximale autorisée sur un échantillon de 100 EHPAD montre que 31 Etablissements ont disposé de lits au-delà de leur capacité maximum autorisée sur le mois analysé (octobre 2019). Pour les autres 69 EHPAD, le nombre de lits en location était inférieur à leur capacité autorisée.
192. La revue de documents confirme qu'il y aurait eu des cas dans le passé de dépassement du nombre maximal d'occupants.
193. Nous ne sommes pas en mesure de conclure si les écarts entre le nombre de lits facturés et la capacité maximale autorisée sont attribuables à la procédure défaillante de facturation des lits occupés, au calcul / à la détermination du nombre de résidents (c'est-à-dire au calcul du TO ou à l'utilisation du nombre de lits facturés comme indication du nombre de résidents), ou s'il y aurait effectivement eu des cas de dépassement du nombre maximal d'occupants.

1.2.4 Allégation relative à l'admission de résidents inaptes à l'hébergement en EHPAD

Détails des allégations

194. Selon l'Ouvrage, les établissements d'Orpéa accueilleraient des personnes non éligibles à l'hébergement en EHPAD dans le but de maximiser leurs taux d'occupation et leurs profits. Il est également allégué que face à la pression des DR certains DE auraient appliqué cette pratique dans le but de faire remonter leur TO.

Travail effectué

195. Afin d'investiguer cette allégation, il aurait été nécessaire de procéder à une analyse des dossiers médicaux des résidents. N'étant pas habilités à avoir accès aux données médicales des résidents et compte tenu de la nature sensible et confidentielle de ces informations, nous n'avons pas ouvert de travaux d'investigation sur ce sujet. Toutefois, nous avons eu l'occasion de prendre connaissance d'un e-mail daté de 2010 de Jean-Claude Brdenk²⁴, Directeur Exploitation Groupe à cette époque.

Constatations

196. L'e-mail mentionné dans la section ci-dessus daté de 2010 de Jean-Claude Brdenk²⁵ à destination de certains cadres du siège ainsi qu'aux DR sur les futurs impératifs de gestion.
197. Nous notons que dans la manière dont est rédigé cet e-mail, Jean-Claude Brdenk introduit les leviers utilisables pour les Etablissements afin d'atteindre leurs objectifs, en incluant dans sa démarche Yves Le Masne, Directeur financier à l'époque. Dans cette communication, dans la partie sur le chiffre d'affaires, il est suggéré aux DE d'effectuer des entrées de résidents « y compris de personnes présentant des dossiers médicaux « lourds » ». ²⁶ Il ne nous est pas possible de déterminer si ces instructions ont été suivies d'effet. Néanmoins, il nous a été rapporté au cours d'un entretien au moins un cas de un résident admis dans un établissement sans validation formelle du médecin.

²⁴ Envoyé de la part de JC Brdenk par son assistante.

²⁵ Envoyé de la part de JC Brdenk par son assistante.

²⁶ AMP00681088

Résultats

198. Nous ne sommes pas en mesure de formuler de constatation sur cette allégation compte tenu de notre incapacité à formuler une opinion médicale sur la compatibilité des résidents avec le séjour en EPHAD.
199. Nous avons eu l'occasion de revoir au moins une communication interne mentionnant aux DE ayant des places disponibles dans leur Etablissement, de faire des « *entrées supplémentaires y compris de personnes présentant des dossiers médicaux « lourds* ». Cependant, nous n'avons pas pu confirmer si ces instructions étaient suivies.

1.3 Allégation relative au suivi des signalements et des incidents

200. L'allégation 1.3 porte sur la prise en charge inefficace des signalements et du suivi des faits de maltraitance signalés par les proches des résidents et les professionnels (y compris autour du dispositif d'enquête satisfaction).
201. Nous avons séparé cette allégation 1.3 en trois allégations subséquentes, qui seront reflétées par la structure du rapport :
- Des dysfonctionnements relatifs aux signalements d'événements indésirables (« EI ») par les professionnels de santé employés par Orpéa.
 - Des dysfonctionnements dans le traitement et le suivi des plaintes et réclamations (« P/R ») émises par les résidents, leurs familles ou leurs proches.
 - Des dysfonctionnements liés à l'administration de questionnaires de satisfaction auprès des résidents.

1.3.1 Allégation relative au signalement des événements indésirables

Détails des allégations

202. Selon l'Ouvrage, il existerait des dysfonctionnements dans le signalement d'EI.
- Travail effectué*
203. Le signalement et le suivi des événements indésirables sont encadrés par plusieurs textes réglementaires et guides méthodologiques élaborés par la Haute Autorité de Santé (« HAS »), le Ministère des Solidarités et de la Santé et les ARS.
204. Nous avons effectué un recensement de la documentation réglementaire afférente afin d'établir le cadre légal ainsi que les méthodes et recommandations des autorités compétentes.
205. Puis nous avons recensé l'ensemble des procédures établies par Orpéa relatives au signalement des EI.
206. Enfin, nous avons effectué trois rapprochements :
- Un rapprochement entre le cadre réglementaire et les définitions et les procédures établies par Orpéa relatives aux Evénements Indésirables Graves (« EIG ») et Evénements Indésirables Graves liés aux Soins (« EIGS »).
 - Un rapprochement entre des signalements réels effectués par le personnel d'Orpéa et les procédures de signalement établies par Orpéa.
 - Un rapprochement entre le reporting d'Orpéa et des faits d'EI avérés.

Constatations

Cadre légal

207. Le signalement d'incidents au sein des EHPAD est encadré par des textes réglementaires.
208. En effet, les articles L.331-8-1 et R.331-8 du Code de l'Action Sociale et des Familles (« CASF ») du 28 décembre 2016 requièrent des établissements médico-sociaux (« ESMS ») le signalement de tout dysfonctionnement grave susceptible d'affecter la prise en charge des usagers (dont les cas de maltraitance présumés) aux autorités de tutelle compétentes (« ATC »). Ainsi les ESMS doivent

informer les ATC, à savoir les Agences Régionales de Santé (« **ARS** ») ou le Conseil Départemental – dans les cas suivants :

- Dysfonctionnement grave dans leur gestion ou leur organisation, susceptible d'affecter la prise en charge des usagers, leur accompagnement ou le respect de leurs droits.
- Evènement, quel qu'il soit, ayant pour effet de menacer ou de compromettre la sécurité ou le bien-être physique ou moral des personnes prises en charge ou accompagnées.

209. Par ailleurs, l'article L.1413-14 du Code de Santé Publique (« **CSP** ») impose à tout professionnel de santé l'obligation de déclarer à l'ARS un EIGS.

210. Les EIGS sont une catégorie d'EIG bénéficiant d'un traitement particulier. Un EIGS se définit comme « un évènement inattendu au regard de l'état de santé et de la pathologie de la personne et dont les conséquences sont le décès, la mise en jeu du pronostic vital, la survenue probable d'un déficit fonctionnel permanent, y compris une anomalie ou une malformation congénitale ». ²⁷ Un EIGS est défini par trois critères :

- La relation avec des soins ;
- L'association à des critères de gravité ; et
- Le caractère inattendu des conséquences.

211. En 2020, d'après la HAS, l'ensemble des établissements médico-sociaux français ont déclaré 120 EIGS.

Procédures Orpéa

212. Les nombreux documents relatifs aux définitions et signalements d'EIG/EIGS ainsi que les éléments de formation et le détail des procédures élaborées par le département Qualité témoignent une attention affichée par Orpéa au signalement et au suivi de ces incidents.

213. L'analyse des procédures Orpéa, révèle que le processus de signalement des EIG/EIGS est conforme aux exigences des ATC en matière de remontée d'information.

214. Le signalement d'un EIG/EIGS se fait au terme d'un processus complexe de 7 étapes et est constitué d'aller-retours entre le DE, la région et différents services du siège aboutissant à une triple validation par le DR, le pôle Signalement, Suivi d'Inspection, Réclamation (« **SSIR** ») et la Direction des Opérations Médico-Sociales (« **DOMS** »). Cette triple validation est la condition sine qua non pour que le DE puisse signaler l'EIG/EIGS aux ATC en transmettant la Fiche d'Evènement Indésirable (« **FEI** »).

215. Pour ce qui est de la sensibilisation et la formation des collaborateurs sur le sujet, les documents suivants sont présentés comme destinés au personnel employé sur les sites (notamment Directeur d'Exploitation « **DE** », Infirmière Diplômée d'Etat « **IDE** », AS) :

- "Liste non exhaustive d'exemples d'événements indésirables".

²⁷ Haute Autorité de Santé - Comprendre les évènements indésirable (EIGS) (has-sante.fr).

- "Conduite à tenir lors de la survenue d'un Événement Indésirable".
 - "Charte de confiance".
 - "Signalement d'un Événement Indésirable Grave".
216. Ces documents sont supposés transmis aux collaborateurs qui forment l'encadrement des sites (DE, IDEC, MedCo) lors de la signature du contrat d'embauche et doivent être signés. Le support de formation intitulé "Gestion d'un événement indésirable, méthode d'analyse des causes" est supposé compléter ces connaissances sur les EIG/EIGS à travers des mini-formations dispensées dans les établissements à l'ensemble du personnel. La sensibilisation aux EIG/EIGS fait également partie des sujets abordés lors des réunions multi disciplinaires hebdomadaires.
217. Nous observons que les définitions des EIG/EIGS figurant dans les documents de référence d'Orpéa sont conformes aux définitions établies par les ATC.

Résultats

218. Nous avons effectué un échantillonnage aléatoire de 20 rapports d'inspection des ARS parmi ceux mis à notre disposition. Sur ces 20 rapports portant sur des inspections réalisées entre 2021 et 2022, 18 mentionnent en remarque ou en écart la mauvaise connaissance des définitions d'EI, la méconnaissance de la procédure, l'absence ou le retard de signalement aux ATC.
219. Ce constat des ARS a été corroboré lors de nos visites sur sites. Dans 29 des 32 sites que nous avons visités, nous avons recueilli des témoignages faisant référence à une mauvaise gestion des EIG/EIGS. Ces témoignages ont également évoqué des éléments pouvant expliquer cette mauvaise appropriation des définitions et protocoles relatifs aux EIG/EIGS .
- *« Je n'ai jamais vraiment reçu de formation sur les EI. »²⁸*
 - *« La procédure de déclaration des EIG à la hiérarchie est complexe et très chronophage. »²⁹*
 - *« La procédure de déclaration d'EIG est trop chronophage. Si l'EI n'a pas de conséquence, on ne déclare pas. »³⁰*
 - *« Il y a clairement une sous-déclaration d'EI lié à la distribution de médicament. Je n'ai eu aucun EI de ce type depuis 3 ans officiellement. C'est statistiquement impossible. En revanche, on me les remonte à l'oral »*
 - *« il n'y a aucun process sur les EIG, la moitié des équipes ne savent même pas de quoi il s'agit »³¹*

²⁸ Site 171.

²⁹ Site 3.

³⁰ Site 171.

³¹ Site 484.

- « On nous a rappelé l'année dernière qu'on devait faire la déclaration en cas de vacance de poste trop longue »³²
 - « je ne savais pas que la vacance prolongée d'un poste d'IDEC devait être considérée comme un EIG, les chutes non plus d'ailleurs »³³
220. Nous constatons que les définitions et les procédures établies par le siège d'Orpéa sont conformes à la réglementation et aux recommandations des ATC. En revanche, leur maîtrise par l'ensemble du personnel des Etablissements, et en particulier les équipes d'encadrement, n'est pas établie. En outre, la gouvernance de mise en œuvre de ces procédures (validation, contrôle, reporting) rend complexe leur exécution.
221. Sur les trois dernières années, Orpéa a enregistré en moyenne 1,9 EI par an et par établissement. En 2021, 56 établissements, soit environ 25% des Etablissements, n'ont déclaré aucun EI.

1.3.2 Allégation relative au traitement et suivi des plaintes et réclamations

Détails des allégations

222. Selon l'Ouvrage, il existerait des dysfonctionnements dans le traitement et le suivi des plaintes et réclamations (P/R). Orpéa recevrait des plaintes et des réclamations de la part des familles sur des sujets principalement liés au confort et aux soins des résidents. Le traitement et le suivi de ces plaintes et réclamations par Orpéa pourraient être liés aux allégations de maltraitance.

Travail effectué

223. Le traitement et le suivi de P/R sont encadrés par des textes réglementaires et des guides méthodologiques rédigés par la Haute Autorité de Santé, le Ministère des Solidarités et de la Santé ou les ARS.
224. Nous avons effectué un recensement de la documentation réglementaire afférente afin d'établir le cadre légal ainsi que les méthodes et recommandations des autorités compétentes.
225. Puis nous avons recensé l'ensemble des procédures établies par Orpéa relatives au traitement et au suivi des P/R.
226. Enfin, nous avons effectué deux rapprochements :
- Un rapprochement des procédures établies par Orpéa avec le cadre réglementaire.
 - Un rapprochement de signalements réels effectués par le personnel d'Orpéa avec les procédures établies par Orpéa.

³² Site 350.

³³ Site 278.

Constatations

Cadre légal

227. La loi dite « Kouchner » du 4 mars 2002³⁴ relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé a mis en place une méthode de recueil et de traitement des réclamations et plaintes des usagers des établissements de santé. Sont considérées comme plaintes et réclamations toutes les formules d'insatisfaction, les remarques, suggestions ou avis émis de façon spontanée, ou non, et ce quel qu'en soit le mode d'expression (écrit/oral) et le mode de recueil.
228. Une fois recueillies, toutes les plaintes et les réclamations doivent être traitées et faire l'objet d'une réponse. Elles doivent ensuite être traitées et analysées afin d'en extraire les éléments d'amélioration de la qualité et de la prise en charge de l'utilisateur.

Processus de recueil et traitement des plaintes et réclamations chez Orpéa

229. Les différents protocoles et procédures transmis par Orpéa présentent les étapes de recueil des P/R préconisées par les ATC. Néanmoins, comme pour le signalement des EIG/EIGS, la procédure interne s'avère complexe et fait intervenir un nombre conséquent d'interlocuteurs entre le siège, la région et le site en fonction de la nature de la P/R (orale ou écrite) et de son point d'entrée.
230. Si la plainte orale est reçue directement au niveau de l'Etablissement : le DE se charge immédiatement de la P/R en coordination avec le MedCo ou l'IDEC si nécessaire. Si la gravité de la P/R le justifie, une fiche de rendez-vous sera remplie et viendra compléter le dossier du résident. Si cette prise en charge immédiate de la P/R n'est pas possible, un mail accusant réception sera envoyé à l'émetteur.
231. Si la plainte orale est reçue au siège ou à la direction régionale : la personne recevant la plainte devra alors prendre notes de l'identité et des coordonnées de la personne ainsi que du contenu de la P/R. Ces informations sont ensuite communiquées par mail à l'expert métier de la DOMS qui analyse la P/R selon deux niveaux de gravité.
232. Dans le cas de plainte écrite, une première évaluation de sa gravité selon 3 niveaux est réalisée.
233. Si la plainte écrite est reçue au niveau de l'Etablissement :
- Si la P/R est de niveau 1 ou 2 le DE prend rendez-vous avec l'émetteur accompagné si besoin du MedCo et une fois le rendez-vous effectué, rédige un projet de courrier de réponse avec les éléments recueillis qu'il transmettra au DR. Ce courrier sera ensuite transmis par le DR à l'Expert Métier de la DOMS. Une fois validé, le courrier est renvoyé de la DOMS au DR qui transmet au DE, qui l'envoie à l'émetteur
 - Si la P/R est de niveau 3, le DR doit transmettre immédiatement une information circonstanciée à la DOMS en mettant la DRESMS et la Direction Médicale en copie. En fonction de l'analyse collégiale de la P/R :
 - Soit le DE et le DR font un rendez-vous avec l'émetteur de la P/R.
 - Soit une FEI est envisagée et la procédure de signalement d'EI prend le relais.

³⁴ <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT00000227015/>

234. Un projet de courrier doit être rédigé et validé en réponse à la P/R en fonction des éléments recueillis pendant le RDV. Ce projet validé par le DR est transmis à la DOMS puis communiqué au DE qui en informe l'émetteur.
235. Les P/R émises par les résidents ou leurs familles, qu'elles soient écrites ou orales peuvent donc avoir plusieurs points d'entrée chez Orpéa:
- P/R reçues sur le site d'accueil du résident ;
 - P/R reçues à la direction régionale dont dépend l'Établissement qui accueille le résident ;
 - P/R reçues au siège d'Orpéa ; et
 - P/R reçues aux ATC.
236. Ces différents points d'entrée peuvent recevoir simultanément la même P/R, elle-même formulée pour différents sujets. Cette multiplicité des points d'entrée et des sujets rend complexe le traitement et le suivi des P/R.
237. D'après nos entretiens avec le SSIR de la DRESMS et l'expert métier, nous comprenons que la SSIR tient un registre des P/R dont seules les ARS ont été mises en copie. L'expert métier tient en revanche un recensement de toutes les P/R dont il a connaissance.

Résultats

238. La multiplicité des points de recueil et le format des P/R (orale ou écrite) rend le suivi des P/R complexe d'autant plus qu'aucun outil informatique de suivi et consolidation n'existe.
239. Les procédures de traitement des P/R écrites ou orales ne sont pas identiques, ce qui complexifie le traitement des P/R.
240. D'après les entretiens sur sites, des P/R orales sont traitées quotidiennement au fil de l'eau par les DE sur site. Nous comprenons que toutes des P/R ne font pas l'objet d'un compte-rendu systématique s'il est estimé que la gravité de la P/R ne l'exige pas.
241. La représentation faite par le département Qualité du ratio de 0,8% de taux de réclamations/nombre de résidents accueillis³⁵ ne représente pas la réalité car il omet de prendre en considération toutes les P/R reçues en établissements.

1.3.3 Allégation relative aux questionnaires de satisfaction

Détails des allégations

242. Selon l'Ouvrage, il existerait des dysfonctionnements relatifs à l'administration annuelle des questionnaires de satisfaction. Des questionnaires seraient notamment remplis par le personnel d'Orpéa.

³⁵ Fichier fourni par Orpéa : « EHPAD Analyse des EI et Réclamations 2021, Recommandations Février 2022 », p. 6.

Travail effectué

243. Nous avons dans analysé la méthode d'administration des questionnaires de satisfaction.
244. Puis nous avons procédé à la réconciliation des bulletins de réponse pour l'enquête de satisfaction de 2020 pour cinq EHPAD avec les résultats consolidés de ces EHPAD.

Constatations

245. Le questionnaire de satisfaction a été mis en place en 2000, il est adressé aux résidents, leurs familles et leurs proches ou contacts. La période d'administration de ce questionnaire s'étend de novembre à janvier.
246. Jusqu'en 2019, seule une version de l'enquête de satisfaction en format papier était disponible. La version dématérialisée n'est disponible que depuis 2020.
247. La méthode de distribution suit la logique suivante :
- Soit le résident est en capacité de compléter le questionnaire seul. Dans ce cas, un formulaire papier est remis au résident personnellement. Il est aussi possible de lui envoyer une version digitalisée sur son adresse e-mail.
 - Soit le résident ne peut pas compléter le questionnaire seul. Dans ce cas, le questionnaire est envoyé à un proche/représentant légal par mail ou sous format papier si aucune adresse e-mail n'est renseignée dans le logiciel de gestion opérationnelle des EHPAD LEO. Dans le cas de l'envoi en format papier, l'enveloppe retour est préaffranchie.
 - Pour les autres proches/contacts du résident, un questionnaire en ligne est envoyé aux proches. Par « contact », il faut comprendre toute personne identifiée comme partie prenante de prise en charge / vie du résident.
 - Le questionnaire dématérialisé n'est accessible qu'une seule fois par personne ayant reçu un lien d'accès.
248. Le recueil et le traitement des questionnaires est assuré par une société externe GEDIVOTE. Le répondant a le choix de rester anonyme ou non.

Résultats

249. Nous ne sommes pas en mesure de vérifier le nombre de questionnaires distribués. Par conséquent, nous ne pouvons conclure sur la véracité du taux de retour.
250. 58% des questionnaires testés sont dématérialisés. Leur format de restitution agrégé ne nous a pas permis d'exploiter leurs réponses. Nous ne pouvons donc pas conclure sur l'exploitation des données chiffrées faite par Orpéa.
251. Dans l'échantillon de questionnaires choisis, nous avons détecté, pour un même Etablissement, 7 fichiers distincts qui apparaissent sous le même nom. Chaque questionnaire attribue systématiquement la note maximale à toutes les questions de satisfaction et de recommandation. Il n'y a pas d'autres commentaires sur ces questionnaires et ils n'ont pas été exclus des résultats. On peut également s'étonner de l'unanimité statistique de 100% de satisfaction émise par les 7 résidents sur l'ensemble des 39 items de chaque questionnaires, l'un d'entre eux au moins ne précisant pas le sexe du résident.

252. Le département Qualité nous a indiqué qu'il s'agirait de questionnaires remplis par un organisme de tutelle ayant la charge de plusieurs résidents. L'organisme de tutelle ne précise pas l'identité des résidents dont il a la charge et ne se désigne que par un nom générique inscrit à la main sans autres détails.

1.4 Allégation relative à la politique de rémunération

Détails des allégations

254. Pour rappel, l'auteur de l'Ouvrage allègue que le groupe Orpéa a mis en place une politique de rémunération et d'incitation du personnel allant potentiellement à l'encontre d'une bonne prise en charge des résidents. Dans l'Ouvrage il est mentionné par exemple que « *Le groupe a instauré depuis de nombreuses années un système de primes pour ses directeurs, qui les incite à faire tout, et parfois n'importe quoi, pour remplir leur établissement et avoir le meilleur NOP possible* ». ³⁶

Travail effectué

255. Nous avons concentré notre revue sur les systèmes de prime, incitation et évaluations de la performance individuelle des DE et DR, excluant les mécaniques de rémunération d'autres salariés des EHPAD ou des dirigeants et personnels du siège. Nos travaux portent en priorité sur la période 2019-2021.
256. Nous avons consulté et analysé la version en vigueur sur la période 2019-2021 de l'annexe au contrat de travail des DE portant sur le « système de prime des directeurs d'exploitation ».
257. Nous avons consulté et analysé la version en vigueur sur la période 2019-2021 de l'annexe au contrat de travail des DR portant sur le « système de prime des directeurs régionaux ».
258. Nous avons consulté des exemples de la « Délégation de compétences et de missions » signée par chaque DE pour son établissement.
259. Nous avons consulté des exemples de la « Délégation de pouvoirs » signée par chaque DR pour ses établissements.
260. Nous avons obtenu les montants de rémunération variable annuelle versés par DE sur 2019-2021.
261. Nous nous sommes entretenus avec les DE des EHPAD visités et certains DR au sujet du calcul des primes individuelles et des comportements induits.
262. Au siège, nous nous sommes entretenus avec le Contrôle de gestion. Nous comprenons que la DRH siège ne participe pas au processus d'évaluation et détermination des primes des DE et DR.
263. Nous avons revu des échanges d'e-mails sur le sujet.
264. Nous avons revu le processus d'évaluation annuelle de la performance individuelle des DE et des DR, appelé « entretien annuel » à travers le « Guide Entretien Annuel 2022 », le « 2022_MASTERFORM_FORFAIT » du fichier d'exemple didactique « Evaluation annuelle 2022 » qui font office de procédure. Nous avons également consulté un échantillon de 50³⁷ enregistrements Talentsoft, l'application informatique RH qui porte ce processus.

Constatations

Mécanismes de prime et incitation du DE

265. Les systèmes de primes des DE et DR sont précisément documentés par les annexes de leurs contrats respectifs. Elles sont versées par semestre selon des calculs clairement détaillés.

³⁶ *Les Fossoyeurs (2022), p. 236.*

266. Le calcul de la prime du DE repose sur des éléments de performance financière de son Etablissement, la performance qualité modulant les montants de prime atteignables.
267. La prime, sur l'année calendaire, est constituée de deux primes semestrielles et d'un bonus annuel (versé avec la prime du deuxième semestre). Les primes semestrielles incluent des objectifs financiers modulés par un objectif qualité ; le bonus annuel est entièrement sur critères financiers.
268. Pour les primes semestrielles :
- L'objectif de qualité consiste en un score minimum chaque semestre de 90% sur base d'une grille standard validée par le DR sur base d'une autoévaluation du DE. L'atteinte de cet objectif octroie 600€ sur le semestre et double les montants de l'échelle de prime sur objectifs financiers.
 - Les objectifs financiers sont alignés sur la référence budgétaire. Ils consistent à atteindre, en cumul à date, des objectifs de performance au budget (ou une meilleure performance) de chiffre d'affaires, masse salariale et NOP. Les objectifs sur deux de ces trois dimensions doivent être atteints pour déclencher une prime. La gradation des montants atteignables est détaillée dans le fichier « système de prime des directeurs d'exploitation ».
 - Une note de bas de tableau indique « *Attention, sera observée la bonne utilisation des budgets de dotations soins au regard des objectifs conventionnels* ». La notion de bonne utilisation de dotations selon les objectifs conventionnels n'est pas autrement précisée dans le document.
269. Pour le bonus annuel :
- Le montant est conditionné à une progression minimale du NOP par rapport à l'année précédente ainsi qu'à des « *résultats qualité sur les 2 semestres de l'année civile supérieurs ou égaux à 90%* ».
 - L'ambition de l'objectif d'amélioration de rentabilité d'une année sur l'autre est différenciée entre les Etablissements à plus fort potentiel et ceux ayant déjà atteint une phase de maturité (« Etablissements en seuil plateau »). Sont considérés comme Etablissements en seuil plateau « *les établissements qui génèrent le NOP escompté au budget depuis plusieurs années et qui n'ont pas la possibilité d'une croissance de NOP supérieure à 110%.* ».
 - En cas d'atteinte de l'objectif de croissance annuelle du NOP, le montant du bonus est modulé selon l'atteinte ou non de l'objectif budgétaire.
 - L'amélioration minimale par rapport à l'année N-1 pour être éligible au bonus est de 5%. Le montant maximal de bonus nécessite au moins 20% d'augmentation du NOP par rapport à l'année N-1, dont l'atteinte octroie également un bon pour voyage (de 2 000 ou 4 000 euros en plus de la gratification monétaire).
270. Dans la pratique, les entretiens avec DE et DR et la revue d'e-mails révèlent que la détermination des primes et bonus des DE suit la séquence suivante :
- Le Contrôle de gestion du siège applique les formules de primes et bonus par Etablissement pour calculer les montants individuels, après avoir corrigé les indicateurs des éventuels impacts financiers hors de contrôle du DE.

- La synthèse est revue par les DR qui peuvent proposer d'ajuster certains montants pour reconnaître les efforts spécifiques d'un DE qui ne se seraient pas traduits par les résultats financiers ciblés.
- Les propositions motivées des DR sont revues par la Direction des opérations ou Direction générale France qui les entérinent le plus souvent.

Mécanisme de prime et incitation du DR

271. Le calcul de la prime du DR repose exclusivement sur des éléments de performance financière consolidée des Etablissements de son périmètre (Voir **Erreur ! Source du renvoi introuvable.**).
272. Le mécanisme suit un découpage similaire à celui des DE entre les deux primes semestrielles et un bonus annuel en sus.
273. Pour les primes semestrielles :
- Les objectifs financiers sont alignés sur la référence budgétaire. Ils consistent à atteindre, en cumul à date, les objectifs de performance inscrits au budget (ou supérieurs) de chiffre d'affaires, masse salariale et NOP. Les objectifs sur deux de ces trois dimensions ou sur la masse salariale seule doivent être atteints pour déclencher une prime. La gradation du montant de la prime est détaillée dans le « système de prime des directeurs régionaux ».
 - Une note de bas de tableau indique « *Attention, sera observée la bonne utilisation des budgets de dotations soins au regard des objectifs conventionnels* ». La notion de bonne utilisation de dotations selon les objectifs conventionnels n'est pas autrement précisée dans le document.
274. Pour le bonus annuel :
- Le montant est conditionné à une progression minimale du NOP par rapport à l'année précédente.
 - En cas d'atteinte de l'objectif de croissance annuelle du NOP, le montant du bonus est modulé selon l'atteinte ou non de l'objectif budgétaire.
 - L'augmentation minimale du NOP par rapport à l'année N-1 pour être éligible est de 5%. Le montant maximal de bonus nécessite au moins 12% d'augmentation, dont l'atteinte octroie également un bon pour voyage (de 2 000 ou 4 000 euros en plus de la gratification monétaire).
 - Ce calcul de bonus se fait hors ouvertures, reprises et restructurations dans l'année. Un autre bonus de 4 000 euros sera attribué pour chaque lancement réussi dans l'année, c'est-à-dire pour lequel le NOP budgété aura été atteint, avec un plafond de 8 000 euros.

Liens entre le mécanisme d'attribution des primes et la gestion des EHPAD

275. L'indication sur « la bonne utilisation des budgets de dotations soins au regard des objectifs conventionnels » manque de cohérence avec les pratiques de gestion documentés en section 2.3.3 de notre rapport (« Sur la base d'entretiens conduits avec des DR, nous comprenons que l'augmentation des dotations n'était pas pleinement reflétée dans les budgets des Etablissements. La construction budgétaire du NOP de l'exercice N est principalement menée au regard des coûts

estimés de N-1. Les excédents sur dotations anticipés en N-1, l'impact de la convergence ou des revalorisations de dotations ne sont pas considérés au premier chef. Selon nos entretiens avec certains DE et DR, les revues successives du budget avec le contrôle de gestion du siège et la direction des opérations France pouvaient aboutir, jusqu'en 2021, à des arbitrages sur le NOP avec pour corollaire des ajustements à la baisse des coûts prévisionnels, y compris des budgets de masse salariale financée sur dotations »).

276. En plus des déclarations de certains DR dans ce sens, nous identifions au moins un e-mail dans lequel, en 2010, le Directeur d'exploitation France envoyait un message explicite d'optimisation du TO et de la masse salariale. Dans ce mail, le Directeur d'exploitation Groupe de l'époque demande des plans d'action correcteurs sur le chiffre d'affaires et les coûts d'exploitation aux directeurs régionaux, en précisant notamment :

- Sur le chiffre d'affaires : « *en cas de places disponibles, procéder, dans la semaine, à 2 entrées supplémentaires, y compris de personnes présentant des dossiers médicaux « lourds ». Faire passer le message aux médecins-co et médecins chefs de nos établissements (nous avons la masse pour le prendre en charge ...)* » ;
- Sur la masse salariale : « *Remplacements en cas d'absences : autorisés uniquement pour paramédicaux mais avec règles suivantes : - Intérim (EHPAD) si et seulement si excédant à 100 KE en Août 2010 - AS en CDD sur base de 7h et non 10h/jour - Infirmières en CDD* ».

277. Nous identifions également des e-mails échangés entre la Direction France et les DR qui illustrent un processus au fil de l'année de contrôle strict des coûts, notamment la masse salariale soins, avec plans d'actions par Etablissement à l'appui pour pallier l'écart au budget.

Analyse des primes versées aux DE

278. Nous avons compilé les primes annuelles versées (hors voyage) par DE au titre de 2019. Nous avons exclu de ces statistiques les 45 DE non-éligibles car partis du Groupe ou arrivés en cours d'année. Sur les 192 directeurs d'EHPAD en poste et éligibles cette année-là, la prime annuelle totale moyenne (hors voyage) s'est élevée à 4 672 euros avec un montant médian de prime de 3 050 euros. Sur ces 192 directeurs éligibles, 17% ont obtenu plus de 9 000 euros, c'est-à-dire plus de 50% du maximum possible théorique de 18 000 euros.

Processus d'entretien individuel annuel

279. La population des DE et DR fait partie du processus d'entretien annuel. Ce cycle d'échanges prend pour support le module « Performance » de l'application Talentsoft.

280. Nous comprenons des procédures à notre disposition et de nos entretiens avec les DE et DR que, dans leur finalité et dans leur pratique, les processus de prime et d'entretien annuel ne sont pas liés, même si leurs critères partagent des objectifs financiers communs. Les objectifs non-financiers de l'entretien annuel n'impactent pas la prime.

Résultats

281. Les critères et montants des incitations des DE tels que décrits dans l'Ouvrage sont conformes à la procédure que nous avons obtenue.

282. L'incitation à atteindre et dépasser les objectifs financiers, par rapport au budget ou à l'exercice précédent, est prépondérante dans le montant de la prime annuelle du DE et du DR. Pour des responsabilités opérationnelles proches du terrain, le calcul pour le DE fait intervenir un critère

qualité à côté de plusieurs critères de rentabilité. Pour le DR, tous les critères font référence aux indicateurs de rentabilité.

283. Les indicateurs de prime et bonus (CA, masse salariale, NOP) pointent vers les deux leviers principaux : le remplissage de l'Etablissement mesuré par le TO et les effectifs par catégorie, mesurés en ETP.
284. Si, selon le document de référence, le niveau de prime annuelle maximale théorique d'un DE est bien de 18 000 euros auquel peut s'ajouter un voyage offert, les statistiques sur les primes effectivement versées au titre de 2019 montrent que 45 DE n'y étaient de fait pas éligibles et que parmi les 192 DE éligibles, la prime annuelle totale moyenne (hors voyage) s'est élevée à 4 672 euros avec le montant médian à 3 050 euros.
285. Ces mécanismes d'incitation participent au système de gestion de la performance opérationnelle et financière décrit dans les sections relatives aux allégations 1.2.1, 1.2.2, 2.3.3 de notre rapport. Ils en partagent les biais potentiels. Notamment le fait que les objectifs de masse salariale et de NOP agrègent hébergement, soin et dépendance.
286. Certains échanges revus par nos équipes illustrent la communication soutenue du siège vers les Régions et Etablissements pour améliorer le TO et contenir la masse salariale hébergement et soins sans référence explicite à la dotation à consommer.

Synthèse Thématique 4 : Divers manquements sur le volet social

287. A titre liminaire, il est rappelé qu'il a été décidé par le Comité ad hoc d'exclure les allégations relatives au respect du droit syndical du scope de nos investigations en raison du caractère très spécifique des compétences nécessaires pour couvrir ce sujet.

4.1 Allégation relative aux contrats de travail

Détails des allégations

288. Les principales allégations recensées dans l'ouvrage mentionnent d'éventuelles pratiques du groupe engendrant des irrégularités sur le plan du droit du travail en matière de contrats de travail, de recours à la vacation et de retard dans les déclarations préalables à l'embauche (DPAE).

Travail effectué

289. Compte tenu de la présence physique, uniquement sur site, des contrats des salariés d'EHPAD, nous avons réalisé des tests lors de nos visites inopinées d'établissements pour vérifier les contrats et les DPAE.
290. Les travaux sur site ont été réalisés selon 2 axes :
- L'existence des contrats signés par les deux parties ;
 - L'existence de la DPAE et de la date de déclaration.
291. Nous avons testé un total 1 132 contrats dont 842 CDD et 287 CDI, le reste de notre échantillon étant notamment constitué d'autres contrats (contrats professionnels...).

Constatations

292. Concernant le test des contrats de travail, nous constatons que 57 contrats (5%) n'étaient pas présents dans les dossiers du personnel sur site ou alors, pour les dossiers du personnel archivés, qu'ils ne nous ont pas été communiqués par la direction des établissements visités.
293. Parmi les contrats obtenus, 55 contrats n'étaient pas signés par les deux parties représentant 5% des contrats testés.
294. Concernant les DPAE, nous constatons :
- Pour les CDI : 21% des dossiers sans DPAE et 42 % avec une date postérieure à la date de début du contrat ;
 - Pour les CDD : 13 % des dossiers sans DPAE et 28% avec une date postérieure à la date de début du contrat.
295. Notre revue des correspondances sur Relativity nous a permis de constater que cette situation était connue du Groupe au travers de résultats de contrôles de l'inspection du travail mais également des conclusions d'un audit interne diligenté en 2020 par le Groupe.

Résultats

296. Nos travaux d'investigation nous ont conduit à constater le caractère incomplet des dossiers du personnel dans 5 % des cas et de manquements quant à l'établissement des DPAE dans 49 % des cas.
297. Ils nous permettent de confirmer l'allégation formulée dans l'Ouvrage relative au fait qu'une part significative des DPAE sont établies avec retard et que dans un certain nombre de cas, elles ne sont pas au dossier du personnel.
298. Nous relevons enfin que ces faits sont connus du Groupe Orpéa car relevés à l'occasion de plusieurs contrôles de l'inspection du travail et par un audit interne réalisé sur le sujet en 2020.

4.2 Allégation relative à l'usage abusif de CDD

Détails des allégations

299. Les principales allégations recensées dans l'Ouvrage mentionnant d'éventuelles pratiques du Groupe engendrant des irrégularités sur le plan du droit du travail en matière d'usage abusif de CDD sont les suivantes :

- Il y aurait une part anormalement élevée d'aides-soignantes en CDD ;
- Les contrats de CDD mentionneraient des identités de personnels fictifs à remplacer ;
- Les motifs mentionnés sur les contrats de CDD ne correspondraient pas à la réalité :
 - *"Certains avaient pour motif de recours un « accroissement temporaire de l'activité » tout en étant justifiés par un « poste vacant » ou en « complément d'un salarié passé à temps partiel », ce qui ne correspond en rien à la notion d'accroissement de l'activité."*

Travail effectué

300. Nous avons testé plus de 800 CDD afin de vérifier :

- Le motif des contrats à durée déterminée,
- L'existence de contrats à durée déterminée pour le remplacement de contrats à durée indéterminée inexistantes avec l'utilisation d'identités fictives.

301. Les travaux ont été réalisés selon 2 axes :

- Le ratio CDD versus CDI pour les différentes régions de France du Groupe Orpéa ;
- Les motifs d'utilisation de contrat à durée déterminée ainsi que l'existence des identités utilisées.

302. Etant donné que les contrats des salariés d'EHPAD se trouvent physiquement uniquement sur site, nous avons réalisé nos tests lors de nos visites inopinées d'établissements.

Constatations

303. De manière générale le ratio ETP en CDD versus ETP en CDI est respectivement de 22% et 78% pour l'ensemble des fonctions sur les trois années.

304. Ce taux est de 34% pour les AV, 33% pour les AS et 23 % pour les IDE.

305. Concernant l'analyse des motifs de recours aux CDD, nous avons testé 802 CDD dont 575 CDD (72%) ayant pour motif le "remplacement de salarié", 186 CDD (23%) ayant pour motif "en attente de CDI" et 41 CDD (5%) pour un accroissement d'activité.

306. Sur l'ensemble des motifs de CDD pour remplacement de salarié et attente de CDI nous avons relevé 59 CDD (8%) dont le nom, indiqué dans le motif, n'existe pas dans les registres de paie. Nous n'avons pour autant pas relevé de nom comme Marilyn Monroe ou Clark Kent, qui étaient cités dans l'Ouvrage, ni de tout autre personnage ou personne connue.

307. Nous avons également réalisé une revue des correspondances sur Relativity. Cette revue nous a permis de constater que le Groupe est conscient de longue date du risque lié à la multiplication des CDD et que, face à ce risque, il a mis en place dès 2018 des outils visant à accompagner les opérationnels dans le recours aux CDD dans le respect des règles en vigueur.
308. Pour autant, nous avons également constaté plusieurs dizaines de situations dans lesquelles le Groupe a été condamné ou a accepté une transaction dans le cadre d'un litige portant notamment sur la requalification de CDD en CDI, générant notamment des condamnations pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Résultats

309. Nos travaux d'investigations ont permis d'identifier une proportion significative, 22%, de contrats sous forme de CDD et de confirmer l'allégation relative à l'existence d'un taux de plus de 30% de CDD pour les Aides-Soignants.
310. Ils ont également permis de confirmer l'existence de CDD, à hauteur de 8% sur notre échantillon, ne respectant pas la réglementation relative au remplacement de CDI absents ou en attente d'arrivée d'un CDI recruté.
311. Nos travaux n'ont en revanche pas permis de confirmer l'allégation portant sur l'usage des noms de Clark Kent et Marylin Monroe dans le cadre de CDD.
312. Enfin, nos travaux ont permis de constater que le groupe Orpéa est régulièrement condamné ou amené à accepter une transaction dans le cadre de litiges avec ses salariés portant notamment sur la demande de requalification de CDD en CDI ce qui matérialise une forme d'usage abusif de ce type de contrat.

4.3 Allégation relative aux conditions de travail

Détails des allégations

313. D'après l'Ouvrage, il y aurait un certain nombre de non-conformités en matière de conditions de travail et notamment en matière de discrimination. Il y aurait en particulier :
- Certaines pratiques abusives dans le cadre du licenciement des salariés ;
 - Le non-paiement des heures supplémentaires ;
 - Des problématiques de discrimination dans le cadre de recrutement des salariés.

Travail effectué

314. Concernant les pratiques en matière de licenciement, nous avons analysé les données issues de l'extraction du détail des licenciements réalisés par Orpéa SA pour les exercices 2019, 2020 et 2021.
315. Nous avons également analysé les provisions pour risques comptabilisées dans les comptes sur ces sujets.
316. Nous avons concentré nos analyses sur les litiges dans le cadre de licenciements pour faute grave, pour faute lourde et sans causes réelles et sérieuses. Nous n'avons ainsi pas analysé les litiges dans le cadre de licenciements économiques ou pour inaptitude, résiliation judiciaire et demandes de production de documents sociaux.
317. Concernant les pratiques en matière de paiement des heures supplémentaires, nous avons cherché à identifier le volume d'heures supplémentaires payées par Orpéa sur les exercices 2019 à 2021. Nous avons conduit des entretiens afin de comprendre les pratiques du Groupe en matière de paiement d'heures supplémentaires. Enfin, nous avons également analysé parmi les litiges avec les salariés les réclamations portant sur le paiement d'heures supplémentaires.
318. Concernant enfin l'allégation relative à l'existence de pratiques discriminatoires dans le cadre du recrutement de salariés, nos efforts ont porté sur une revue des correspondances sur Relativity.

Constatations

319. Sur les années 2019, 2020 et 2021, nous constatons que plus de 50% des licenciements correspondent à des licenciements pour faute grave et que ces derniers représentent plus de 300 licenciements par an. Nous notons également que le taux de licenciement pour faute grave sur le nombre d'ETP moyen est de 5% sur les 3 années.
320. Toutefois, sur la base des tests réalisés lors des visites d'établissement, nous avons constaté que 52% des licenciements pour faute grave correspondaient en fait à des abandons de poste.
321. Sur les 1 155 licenciements pour faute grave, faute lourde et pour cause réelle et sérieuse, entre 2019 et 2021, nous constatons que 146 ont donné lieu à litige, soit 12% de taux de contestation, pour un montant total de demande de 8 432 718€. Si nous retraitons les chiffres des abandons de

poste estimés, nous constatons que ce taux de contestation serait plutôt de l'ordre de 22%, soit un taux supérieur à celui présenté dans l'Ouvrage, qui mentionne plutôt un taux de 10%.

322. Ce taux monte à 33% pour les licenciements pour cause réelle et sérieuse sur la période 2019-2021.
323. L'analyse des 52 jugements définitifs des litiges pour faute grave montre que 50% qualifient le licenciement nul ou sans cause réelle et sérieuse, 19% des jugements confirment la faute grave et 31% requalifient la faute grave en cause réelle et sérieuse et donc par extension, la moitié des jugements confirment que les salariés avaient bien commis une faute. En revanche, la grande majorité des licenciements pour cause réelle et sérieuse ont été requalifiés en licenciement sans cause réelle et sérieuse.
324. Concernant le paiement des heures supplémentaires, nous constatons que sur la période auditée les indemnités relatives aux heures supplémentaires aux personnels des EHPADs étaient de 4 940K€, soit 0,49% de la masse salariale et que le nombre d'heures supplémentaires réalisées est de 284 903 heures.
325. Par ailleurs, nos travaux de recherche sur Relativity nous ont permis d'identifier plus d'une trentaine de cas de contentieux s'étant clôturés soit par un jugement soit par une transaction portant notamment sur le règlement d'heures supplémentaires. Suivant les cas, le montant d'heures supplémentaires dues peut varier très fortement, de quelques centaines d'euros à plusieurs dizaines de milliers d'euros.
326. Concernant l'existence éventuelle de pratiques discriminatoires dans le cadre de recrutement des salariés, nos recherches ne nous ont pas conduit à constater de pratiques discriminatoires.

Résultats

327. Concernant l'allégation de recours abusif au licenciement pour faute grave, sur la base des travaux réalisés nous constatons que les licenciements pour faute grave représentent bien la majorité des licenciements au sein du groupe Orpéa. Néanmoins, il convient de noter qu'une partie importante de ces licenciements, environ 50% sur la base de nos estimations issues de l'analyse des dossiers de licenciement réalisés dans les EHPADs, correspond à des abandons de poste. Ainsi, en retraitant les abandons de poste estimés des licenciements pour faute grave, leur nombre serait à peine plus élevé que les licenciements pour inaptitude et donc l'allégation relative au recours massif aux licenciements pour faute grave est à nuancer.
328. De plus, le taux de contestation des licenciements pour faute grave nets des abandons de postes estimés est d'environ 22% et il est de 33% pour les licenciements sans cause réelle et sérieuse, supérieur au taux présenté dans l'Ouvrage de 10%, supposé justifier en partie le recours systématique au licenciement pour faute grave.
329. En revanche, l'analyse des 52 jugements définitifs des litiges pour faute grave montre que 50% qualifient le licenciement nul ou sans cause réelle et sérieuse, 19% des jugements confirment la faute grave et 31% requalifient la faute grave en cause réelle et sérieuse et donc par extension, la moitié des jugements confirment que les salariés avaient bien commis une faute mais que la gravité a été surestimée. Nous relevons également que la grande majorité des licenciements pour cause réelle et sérieuse ont été requalifiés en licenciement sans cause réelle et sérieuse.

330. Concernant l'allégation relative au non-paiement des heures supplémentaires, nous pouvons confirmer en partie les allégations de l'Ouvrage qui indique que les heures supplémentaires ne sont pas payées, dans la mesure où nous constatons, dans un contexte de pénurie de personnel, que le volume et la proportion d'heures supplémentaires payées est faible d'une part et que le groupe perd des contentieux ou accepte des transactions pour non-paiement d'heures supplémentaires.
331. En revanche, concernant l'allégation de pratiques discriminatoires dans le processus de recrutement, nos travaux d'investigation ne nous conduisent pas à confirmer l'allégation formulée dans l'Ouvrage.