

# Groupe de sociétés : quid de la responsabilité de la société mère du fait de ses filiales ?



Par Alexandre Peron  
Avocat diplômé de l'EFB Paris,  
legal counsel,  
Banque Française Mutualiste,  
fondateur du cabinet  
@droit consulting

**Définir un groupe de sociétés par de simples notions de contrôle et de détention de capital serait réducteur. En effet, un groupe de sociétés et notamment la relation qu'entretient une société mère avec ses filiales, s'apprécie au regard de multiples autres critères, tels les liens économiques réunissant les sociétés entre elles ou encore les liens organisationnels. Au regard de la diversité des modes d'organisation des groupes, il apparaît qu'établir un régime de responsabilité du groupe de sociétés est très difficile, dans la mesure où le groupe en lui-même est une notion plus économique que juridique. Pour autant, les constructions jurisprudentielles ainsi que l'évolution du droit positif ont peu à peu conduit à instaurer une responsabilité civile des groupes.**

Les sociétés composant un groupe, bien qu'autonomes et indépendantes juridiquement<sup>1</sup>, ne sauraient échapper à leur responsabilité, bien qu'à la genèse de l'existence de ces groupes, nombreuses étaient les sociétés (mères notamment) qui pensaient pouvoir cloisonner la responsabilité du fait de l'autonomie juridique des entités composant le groupe.

Aujourd'hui, une société mère peut donc voir sa responsabilité civile engagée du fait de ces filiales, c'est ce que nous appellerons la responsabilité générale ; mais sa responsabilité peut également être engagée dans de nombreux autres domaines, ce qui constituera ici la responsabilité dite spéciale, sachant que nous n'aborderons pas la problématique de la responsabilité pénale des groupes dans le cadre de cet article.

## La responsabilité générale de la société mère du fait de ses filiales

La position du droit français sur l'existence d'une personnalité morale propre au groupe de société est tellement stricte, que nous pourrions penser qu'intenter une action en responsabilité est impossible. Or, la juris-

prudence et la pratique contractuelle, afin d'épauler les créanciers confrontés à une incapacité patente de poursuivre la société débitrice, ont consacré certaines théories découlant du droit commun et permettant de poursuivre la société mère. Ainsi, aujourd'hui, « *il est impossible de rendre opposable l'absence de personnalité juridique propre d'un groupe de sociétés aux créanciers* »<sup>2</sup>.

## Responsabilité contractuelle : prise en compte des lettres d'intention

Lors de négociations contractuelles entre une filiale et un partenaire commercial, la majorité de ces partenaires vont tenter d'attirer la société mère dans le sillage contractuel en cours de négociation, avec notamment la mise en place d'une lettre d'intention ou autrement appelée « de confort ». Le partenaire pourra également envisager la mise en place d'une garantie plus classique tel qu'un gage ou une garantie autonome. L'objectif recherché étant, bien entendu, de faire basculer la relation contractuelle binaire en une relation triangulaire, et ce, afin d'être en capacité d'engager la responsabilité de la société mère en cas de besoin<sup>3</sup>.

Si nous nous attardons sur la lettre d'intention, qui est sans aucun doute une garantie privilégiée des groupes de sociétés, nous constatons que cette pratique contractuelle est redoutable pour faire entrer la société mère dans la « chaîne » de responsabilité, et ce, dans la mesure où par cette lettre, la société mère garantit au partenaire commercial ou financier la bonne fin des engagements pris ou à prendre<sup>4</sup>.

Dans la pratique, il est fréquemment observé que le contenu des lettres d'intention est volontairement flou dans le but d'ouvrir le plus de possibilités aux créanciers, afin que la société mère endosse la responsabilité d'un engagement

1. Art. 1842 du Code civil.

2. Charley Hannoun, *Le droit et les groupes de sociétés*, coll. Bibliothèque de droit privé.

3. *L'usage personnel du crédit social et son abus*, Revue de sociétés 1988, n° 4.

4. *Mémento Francis Lefebvre Sociétés commerciales* 2018, n° 81180 et suivants.

contractuel entre une de ses filiales et un partenaire financier ou commercial. Il s'agit bel et bien d'une création de la pratique contractuelle, échappant aux dispositions de l'article 1326 du Code civil.

Au-delà de ces techniques non prétoriennes, il ne faut pas oublier de mentionner les cas où la société mère décide d'être partie prenante à un contrat avec sa filiale. Dans ce cas, bien que distinctes en appartenant pourtant au même groupe, elles verront toutes deux leur responsabilité engagée, en fonction des termes contractuels. Dans ce cas de figure, il paraît évident que le partenaire, en quête d'une sécurité la plus absolue, essaiera de faire porter le plus de responsabilités par la société mère (généralement considérée comme plus solide financièrement), et ce, même sur certains points contractuels où la filiale devrait pourtant être la seule responsable.

### Responsabilité extracontractuelle de la société mère

La responsabilité de la société mère, du fait de ses filiales, peut également être fondée sur l'existence d'une responsabilité extracontractuelle. Le mode d'organisation du groupe, et notamment, la manière dont la société mère contrôle ses filiales ou dicte les différentes politiques internes à appliquer, peut engendrer une véritable confusion dans l'esprit des tiers.

#### ■ Théorie de l'apparence

Bien qu'en théorie, la société mère ne puisse voir sa responsabilité engagée à l'égard des tiers par l'une de ses filiales, et que chaque filiale, en raison de sa personnalité morale propre, doive répondre seule de ses actes et engagements, les actions et le mode d'organisation de la société mère vis-à-vis de ses filiales, peut être de nature à induire en erreur le partenaire pensant que la société mère est engagée au même titre que la filiale. En pratique, la détermination de l'existence d'une apparence trompeuse est complexe

et répond à de multiples conditions et cas de figures.

Cette technique, baptisée « *théorie de l'apparence* »<sup>5</sup>, permet d'engager la responsabilité de la société mère sans avoir à prouver de faute. Ainsi, la Cour de cassation a pu retenir cette théorie dans le cas d'une société mère et d'une société filiale ayant la même adresse sociale, le même dirigeant imposant la même politique interne, en plus de l'existence de flux de trésorerie importants entre les deux sociétés<sup>6</sup>.

Par l'application de cette théorie, la jurisprudence vient assouplir la règle de droit et attacher à des situations factuelles, des effets juridiques par une appréciation *in concreto* des circonstances.

#### ■ Immixtion dans la gestion de la filiale

La responsabilité extracontractuelle de la mère peut également être engagée dans d'autre cas de figure. Certains professionnels du droit sont parvenus à faire émerger une jurisprudence constante permettant notamment d'engager la responsabilité de la société mère au titre son immixtion de la société mère dans la gestion de la filiale.

La notion est volatile et sans cesse appliquée différemment par les juges. En effet, si pendant longtemps l'immixtion sous-entendait l'exercice d'un pouvoir général de la société mère sur la gestion de sa filiale, ou encore la prise de décisions précises ou la conclusion d'actes commerciaux à la place de la filiale, les circonstances pouvant révéler une immixtion de la mère dans la gestion de la filiale ont évoluées et sont devenues plus larges. C'est ainsi que dans un arrêt, la Cour de cassation<sup>7</sup> a retenu la notion « d'immixtion trompeuse » afin d'engager la responsabilité de la société mère. Ainsi, dans les faits, si les créanciers arrivent à prouver que le comportement de la société mère a été de nature à créer une apparence trompeuse, engendrant une confusion, les laissant croire qu'ils contractent également avec la société mère, alors cette dernière peut voir sa responsabilité engagée. C'est avec cet arrêt que la Haute Cour est venue créer le trouble en rendant encore plus floue la frontière entre l'acte frauduleux de l'apparence trompeuse et l'acte non frauduleux de l'immixtion.

Encore plus récemment et à titre d'exemple, la Cour de cassation<sup>8</sup> est allée encore plus loin en faisant application de la présomp-

tion simple de responsabilité de la société mère, présomption dérogée par la CJUE<sup>9</sup>. En l'espèce, le simple fait de détenir la filiale à 100 %, a rendu responsable la mère des pratiques anticoncurrentielles de sa filiale. Doit-on dès lors considérer que la détention totalitaire ou majoritaire d'une filiale est risquée car susceptible de justifier une immixtion totale dans la gestion de cette dernière ?

Si la question reste en suspens, nous ne pouvons que constater qu'en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, le sujet réapparaît, car les sociétés mères et les filiales sont assimilées lorsque la société mère détient la filiale à 100 %<sup>10</sup>.

### La responsabilité spéciale de la société mère du fait des filiales

Au-delà de la responsabilité d'ordre générale à laquelle peut être confrontée la société mère, cette dernière doit faire face à de multiples situations dans lesquelles sa responsabilité pourra être recherchée au titre de droits spéciaux. Le droit des procédures collectives est notamment un de ceux-là. En outre, les phénomènes sociétaux modernes ont fait émerger des domaines de responsabilité qui n'existaient pas auparavant, ou qui n'étaient pas de nature à inquiéter les sociétés mères, et c'est notamment le cas de la responsabilité environnementale.

#### La responsabilité de la société mère en matière de procédures collectives

En l'absence de personnalité juridique, les groupes de sociétés ne peuvent pas, en toute logique, disposer d'un patrimoine et d'un passif propre. La théorie voudrait donc que les difficultés rencontrées par une société, soient appréciées au regard de sa situation personnelle, et ce, de manière indépendante de son appartenance à un groupe. Or, la jurisprudence a progressivement suppléé le législateur, en dégageant des concepts particuliers ou bien en étendant de manière drastique l'application des dispositions relatives aux procédures collectives.

Ainsi, l'existence d'un groupe de sociétés peut avoir de véritables impacts sur les procédures collectives et des incidences concrètes sur la société mère.

5. *Théorie de l'apparence et sociétés*, Revue de droit des sociétés 1991.

6. Cass. Com, 26/02/2008, n° 06-20.310.

7. Cass. Com, 12 juin 2012, n° 11-16.109.

8. Cass. Com, 18 octobre 2017, n° 16-19.120.

9. CJCE décision 107/82, 25 octobre 1983.

10. *Mémento Francis Lefebvre Sociétés commerciales* 2018, n° 79052.



## ■ Prise en compte de la confusion de patrimoines

Le premier cas de figure à aborder est celui de la « confusion de patrimoines ». Encore une fois, il n'est pas nécessaire de chercher une définition juridique précise de la notion, car elle n'existe pas. Néanmoins, il est aisé de deviner que cela suppose l'existence de plusieurs entités et des éléments de patrimoine dispersés tantôt chez l'une, tantôt chez une autre. Très tôt et de manière régulière, la Cour de cassation a rappelé que cette théorie était bel et bien applicable aux personnes morales<sup>11</sup>.

Dès lors, une société filiale se retrouvant en difficulté financière, et à l'encontre de laquelle une procédure collective est ouverte, peut entraîner dans son sillage la responsabilité de la société mère dans les cas où la pratique révèle que ces deux sociétés, bien que distinctes, se sont comportées comme ayant un patrimoine commun, et donc comme s'il n'y avait qu'une seule personne morale concernée. Un faisceau d'indices permet au juge de déterminer si la situation révèle une confusion de patrimoines. Les flux financiers réguliers, comme des avances de fonds effectuées par la société mère ou encore l'échange de salariés, sont des éléments pouvant permettre d'établir l'existence d'une confusion. Toutefois, c'est avant tout, dans les cas où la filiale ne dispose d'aucun pouvoir réel de décision concernant son propre patrimoine, qu'il est possible d'établir une situation de confusion.

## ■ Responsabilité pour faute de mauvaise gestion

Le deuxième cas de figure à envisager est celui de « l'action pour insuffisance d'actif ». Dans des cas de redressement ou de liquidation judiciaire d'une personne morale, il peut apparaître une insuffisance d'actif, et si le tribunal en charge de la procédure détecte que cette insuffisance est due à une faute de gestion, même unique, alors, il peut décider que les dettes seront supportées, en tout ou partie, avec ou sans solidarité, par tous les dirigeants de droit ou de fait, rémunérés ou non, ou par certains d'entre eux. Si le montant de la condamnation prononcée relève de l'appréciation souveraine des juges du fond, il est important que lorsque plusieurs fautes de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif, sont retenues, que chacune d'entre elles soit légalement justifiée<sup>12</sup>.

Cette possibilité lorsqu'elle a été introduite dans l'arsenal juridique, fut une véritable révolution tant elle venait pour la première fois rendre légalement opposable au dirigeant, l'état financier de la société qu'il dirige, et les conséquences que cela engendre.

Cela permet aux créanciers d'invoquer directement la responsabilité du ou des dirigeants et donc de faire tomber le mur entre le patrimoine de ce dernier et celui de la société. Dans les groupes de sociétés cela est bien entendu un outil redoutable puisque les créanciers pourront rechercher la responsabilité de la société mère s'il s'avère que c'est en raison de son statut de dirigeant de fait et de la piètre gestion de sa filiale, que cette dernière se retrouve en difficulté.

Toutefois, engager la responsabilité de la société mère sur le fondement d'une direction de fait de la filiale est complexe, car en plus du lien de causalité entre la faute et le dommage, il faut démontrer une action positive de la société mère dans la gestion de la filiale.

## ■ La théorie de « l'unicité d'entreprise »

Le dernier cas de figure devant être abordé, est celui de la « solidarité des sociétés d'un même groupe en raison de l'existence d'une unicité d'entreprise ».

Très rapidement, les juges ont vu un intérêt certain à identifier l'existence d'une unité économique au sein d'un groupe de sociétés, et notamment parce que cette unité permet de fonder l'extension d'une procédure collective ouverte à l'encontre d'une filiale, à la société mère. Cette notion est intéressante dans la mesure où elle s'inscrit à contre-courant du principe même qui gouverne un groupe de sociétés. En effet, il s'agit là d'avoir une vision globale du groupe, plutôt que de distinguer chaque entité.

Ainsi très tôt, les juges n'ont pas hésité à condamner *in solidum* des sociétés du même groupe, et ce, même en l'absence de confusion de patrimoines, en se basant uniquement sur l'existence d'une unité économique établie, reposant par exemple sur l'existence d'une communauté d'intérêts ou encore de moyens.

Pour conclure, tant la jurisprudence française que communautaire permet aujourd'hui d'engager la responsabilité d'une société

mère dans le cas d'une procédure collective ouverte à l'encontre de l'une de ses filiales, si l'organisation du groupe laisse apparaître une unicité d'organisation et de contrôle.

## La montée en puissance de la responsabilité environnementale

En matière environnementale, les obligations et les risques pour les sociétés, de voir leur responsabilité engagée se sont considérablement accrus. Le législateur tient compte de plus en plus de l'un des sujets les plus brûlants de notre époque. En France, le projet de loi relatif à la croissance et à la transformation des entreprises envisage d'ailleurs de modifier le Code civil afin d'y intégrer, entre autres, la notion « d'enjeux environnementaux » des entreprises<sup>13</sup>.

Pourtant, dans ce domaine comme dans les autres branches du droit, le principe de l'autonomie des personnes morales s'applique, et dès lors, aucune société appartenant à un groupe ne devrait pouvoir être tenue responsable en lieu et place d'une autre société du même groupe. Mais, ici encore, le principe connaît des exceptions, et ce, bien que le principe classique de responsabilité civile ne puisse trouver à s'appliquer en matière environnementale : en raison des caractéristiques intrinsèques au dommage environnemental, il existe un décalage entre la notion « d'intérêt à agir » classique qui suppose un intérêt individuel avant tout, et le caractère collectif des dommages environnementaux qui touchent plusieurs personnes. Alors comment, au niveau des groupes de sociétés, est-il possible d'envisager que la société mère endosse la responsabilité du fait d'une de ses filiales ?

Il est devenu courant pour les sociétés mère de prendre la décision de mettre directement à leur charge, en cas de défaillance de leurs filiales, tout ou partie des obligations de prévention et de réparation des dommages causés à l'environnement. Cette prise en charge est d'ailleurs soumise à la procédure des conventions réglementées<sup>14</sup>.

11. En ce sens, Cass. com, 12 février 2013, n° 12-11.546.

12. Cass. Com, 15 décembre 2009, n° 08-21.906.

13. <https://www.economie.gouv.fr/plan-entreprises-pacte>

14. Art. L.233-5-1 du Code de commerce.

Ce mécanisme poursuit un objectif pratique d'indemnisation, car dans la majorité des cas c'est la société mère qui aura la capacité financière de réparer les dommages causés.

Au-delà de ces mesures pouvant être qualifiées de « préventives » au sein des groupes, la question peut se poser de savoir s'il est possible d'engager la responsabilité de la société mère dans le cadre d'une action intentée devant le juge ?

A priori oui, mais en réalité, toute la difficulté réside dans le fait que le préjudice environnemental ou écologique sous-entend l'atteinte à un intérêt collectif et indirect. Ceci est porté par l'idée que le préjudice collectif réside dans l'atteinte à des biens dont tout le monde use (plages, océan, air...). Ainsi, la « *class action* » (ou action de groupe) récemment réintroduit en droit français revêt tout son sens, même si des difficultés perdurent car le préjudice économique ne jouit d'aucune définition précise, ce qui complexifie la tâche des juges souhaitant entrer en phase de condamnation. Mais les requérants sont aussi confrontés à des difficultés, afin notamment d'établir un lien de causalité entre le fait dommageable et le préjudice, puisque le préjudice environnemental ne requiert pas l'existence d'une faute<sup>15</sup>.

15. Charte de l'environnement, articles 1, 2, 3.

16. Art. L.512-17 al. 1 du Code de l'environnement.

Les sociétés mères ont vu progressivement leur responsabilité engagée du fait des agissements de leurs filiales, car les tribunaux considèrent que l'objectif du droit de l'environnement doit outrepasser la théorie de personnalité morale propre attachée à chacune des sociétés d'un groupe. L'objectif étant de favoriser la réparation du préjudice écologique (réparation financière ou le plus souvent en nature), et pour ce faire, la jurisprudence tend à recourir à des mécanismes déjà exposés supra, comme le pouvoir de contrôle effectif de la société mère sur sa filiale ; le degré d'immixtion de la mère dans la gestion de sa filiale etc.

C'est véritablement avec la loi dite Grenelle II du 12 juillet 2010 que la responsabilité environnementale de la société mère envers ses filiales a pris toute son ampleur. Ainsi, « *lorsque l'exploitant est une société filiale au sens de l'article L. 233-1 du Code de commerce et qu'une procédure de liquidation judiciaire a été ouverte ou prononcée à son encontre, le liquidateur, le ministère public ou le représentant de l'Etat dans le département peut saisir le tribunal ayant ouvert ou prononcé la liquidation judiciaire pour faire établir l'existence d'une faute caractérisée commise par la société mère qui a contribué à une insuffisance d'actif de la filiale et pour lui demander, lorsqu'une telle faute est établie, de mettre à la charge de la société mère tout ou partie du financement des mesures de remise en état du ou des sites en fin d'activité* »<sup>16</sup>.

Dès lors, il est permis au tribunal de prononcer la liquidation judiciaire d'une filiale uniquement s'il est établi l'existence d'une faute « caractérisée » de la société mère ayant entraîné une insuffisance d'actif de la filiale.

Néanmoins, cette disposition présente des limites, car d'une part elle impose l'existence d'une faute caractérisée de la société mère, et d'autre part, une cessation des paiements de la filiale. Ainsi, comme l'a précisé la Cour de cassation, la société mère ne peut être tenue responsable du fait de sa filiale en matière environnementale, notamment si elle décide la dissolution de sa filiale et que celle-ci n'est pas en état de cessation des paiements.

\* \* \*

En définitive, si à la genèse des groupes de sociétés, bon nombre d'entre elles pensaient échapper à leur responsabilité en raison du principe d'autonomie des entités composant le groupe, la pratique et les objectifs poursuivis dans de nombreux domaines, ont ouvert plusieurs possibilités permettant d'engager la responsabilité d'une société mère du fait de ses filiales. Il est nécessaire de souligner que cette étude ne couvre que le sujet à l'échelle nationale. Ainsi, l'intouchabilité des sociétés mères se trouve encore plus fragile quand il s'agit de combiner à ce constat, les responsabilités potentielles que leur réserve le droit international. ■