

VD_GERICHTE PT16.023018 vom 2. Februar 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-02-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT16.023018

FR: VD_GERICHTE PT16.023018 du 2 février 2021

IT: VD_GERICHTE PT16.023018 del 2 febbraio 2021

Erwägungen

E. 3

- 18 -

E. 3.1

L'appelante invoque dans un premier moyen une constatation inexacte et incomplète des faits et fait valoir que les preuves ont été mal appréciées. Elle reproche en substance aux premiers juges de n'avoir pas retenu que la filiale O._____SA était dépourvue de toute autonomie par rapport à l'intimée, que les deux entités relevaient d'une direction unique et recouraient à des ressources humaines communes, que les ressources et les flux financiers provenaient essentiellement de l'intimée, que les équipements et la centrale d'achat étaient identiques pour les deux entités, que l'intimée avait formulé des promesses à l'appelante pour les opérations de sa filiale et que l'appelante n'avait jamais fait preuve de légèreté dans la conduite de ses affaires.

E. 3.2

Selon l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Autrement dit, le juge apprécie librement la force probante de celles-ci en fonction des circonstances concrètes, sans être lié par des règles légales et sans être obligé de suivre un schéma précis, selon son intime conviction (ATF 133 I 33 consid. 2.1 ; TF 5A_489/2019 du 24 août 2020 consid. 9.1 ; TF 5A_113/2015 du 3 juillet 2016 consid. 3.2). Il n'y a pas de hiérarchie légale entre les moyens de preuve autorisés (Schweizer, CR-CPC, n. 19 ad art. 157 CPC).

E. 3.3

Il convient à titre préalable de relever que l'appelante confond la constatation inexacte des faits et la violation du droit. Dans son moyen tiré de la constatation des faits, l'appelante discute pour l'essentiel l'appréciation qui en est faite sur le plan juridique et non pas l'inexactitude des faits pris en considération ou les faits qui n'auraient pas été retenus nonobstant leur établissement en première instance. Le moyen sera dès lors examiné dans la mesure nécessaire avec la violation du droit invoquée et seuls les griefs strictement liés aux faits feront l'objet du considérant 3.4 ci-après.

E. 3.4.1

L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir retenu que les relations contractuelles entre l'appelante et l'intimée d'une part, entre

- 19 - l'appelante et O._____SA d'autre part, étaient distinctes. Elle soutient que la chronologie des événements n'a pas été minutieusement reconstituée et que les échanges n'ont pas été contextualisés dans l'évolution de la relation d'affaires. Les premiers juges n'auraient pas compris l'enchaînement chronologique et la stratégie de groupe qui se serait

construite année après année pour rétablir la confiance des créanciers auprès d'O. _____ SA jusqu'en décembre 2013. Le grief est mal fondé. Les sociétés concernées et les personnes impliquées ont été dûment présentées dans le jugement entrepris. Les faits ont été établis chronologiquement : rachat de la société O. _____ SA par l'intimée en 2010 et articles de presse parus à cette époque, nouveaux problèmes financiers et retards de paiement dès novembre 2013, évolution des dettes, nombreux courriels échangés entre le directeur de l'appelante et le directeur financier C. _____ entre décembre 2013 et juin 2015, puis procédure de sursis concordataire. La compréhension de cette chronologie et de la « stratégie de groupe » par les premiers juges relève quant à elle de l'appréciation des événements qu'ils ont faite pour conclure que les conditions fondant une responsabilité basée sur la confiance n'étaient pas réalisées. Ce point sera examiné ci- après (cf. infra consid. 4.4).

E. 3.4.2

L'appelante fait grief aux premiers juges de n'avoir pas tenu compte du fait que les courriels de C. _____ avaient été envoyés par son adresse électronique « @JJ. _____ SA.com » et avec le logo de l'intimée. Elle y voit la preuve que la société mère était la seule interlocutrice, qu'elle jouait un rôle actif et dirigeait la trésorerie du groupe. L'appelante soutient ensuite que l'affirmation dans le jugement querellé que C. _____ « précisait chaque fois s'il intervenait pour la défenderesse ou pour le compte d'O. _____ SA » ne serait pas vérifiée ni crédible. Elle estime en outre inique d'accorder du crédit aux propos de C. _____ et d'écarter les déclarations d'Z. _____ au motif qu'il serait le directeur de l'appelante. Le jugement mentionne pour chaque courriel de C. _____ quelle adresse électronique a été utilisée. Il a également été retenu que

- 20 - celui-ci avait confondu les adresses électroniques. Quant à l'affirmation selon laquelle l'intéressé précisait pour quelle société il intervenait, les premiers juges ont indiqué entre parenthèse sur quels éléments ils se fondaient pour l'admettre, soit que C. _____ indiquait dans ses courriels qu'il avait effectué un paiement « depuis O. _____ SA », « concernant les factures O. _____ SA », « chez O. _____ SA », « pour la société O. _____ SA ». Ces éléments sont vérifiables puisqu'ils ressortent des courriels qui ont été produits en première instance et non des propos tenus par C. _____. L'appelante soutient dès lors à tort que les premiers juges se sont fondés uniquement sur les déclarations d'un ancien cadre dirigeant. Ils ont d'ailleurs expressément indiqué que les propos de l'intéressé seraient appréciés avec retenue compte tenu du fait que le procès portait en grande partie sur le rôle qu'il avait joué dans cette affaire. Pour le surplus, savoir si l'adresse électronique utilisée et le logo figurant dans les courriels attestent du fait que la filiale n'était pas autonome ou si les références à la société O. _____ SA sont suffisantes pour exclure toute confusion entre la société mère et la société fille sont des questions qui relèvent de l'appréciation des preuves.

E. 3.4.3

L'appelante allègue la direction unique des deux sociétés, la communication du 18 mars 2011 sur papier à en-tête commun des deux sociétés, les termes utilisés dans la presse, la présentation de C. _____ sur son profil LinkedIn comme « directeur administratif et financier chez JJ. _____ SA- O. _____ SA », ses deux adresses électronique et son contrat de travail avec l'intimée pour soutenir qu'il y avait une direction unique des deux sociétés. Elle relève également les ressources humaines communes aux deux entités en se

fondant sur le témoignage de F. _____ qui aurait déclaré qu'il avait des interlocuteurs communs pour les deux entités, en particulier le même responsable financier. L'appelante se prévaut enfin de la mise en place d'une centrale d'achats commune entre la société mère et la filiale et se réfère au témoignage de Q. _____, électricien employé à l'époque par O. _____ SA, selon lequel cette société passait par l'intimée pour les commandes de matériel.

- 21 - S'agissant de la « direction unique » des deux sociétés, il convient de rappeler que les personnes impliquées au sein de la direction de chacune des sociétés ont été énumérées et leurs fonctions détaillées dans la partie « en fait » du jugement attaqué. Il en ressort non pas une direction unique comme le soutient l'appelante, mais des personnes qui ont exercé des fonctions identiques dans les deux sociétés à certaines époques. Il est incontesté que dès 2013, C. _____ était directeur financier tant de l'intimée que d'O. _____ SA. S'agissant de la direction générale, au moment du rachat d'O. _____ SA en 2010, il a été annoncé que X. _____ assumerait cette fonction auprès de cette société, fonction qu'il exerçait déjà auprès de l'intimée. Il ressort ensuite du courrier envoyé le 18 mars 2011 à l'appelante que celle-ci a été informée que la direction des deux sociétés était distincte, puisque c'est S. _____ qui était le directeur de l'intimée tandis que V. _____ était le directeur d'O. _____ SA. Ce document n'a pas été mentionné dans le jugement querellé comme le relève à juste titre l'appelante. L'état de fait a dès lors été complété en conséquence et démontre que l'appelante a eu connaissance de cette différence de composition entre les directions des deux sociétés. En 2012, J. _____ a été inscrit en qualité de directeur de l'intimée et il a assumé la direction d'O. _____ SA dès février 2015, sans être toutefois inscrit au Registre du commerce. Dans tous les cas, il ressort de ce qui précède qu'entre 2010 et 2015, les deux sociétés mère et fille n'ont pas eu de direction unique. Les autres éléments, soit les articles de presse, le profil LinkedIn de C. _____, les adresses électroniques utilisées par ce dernier, la centrale d'achats commune et les déclarations de F. _____ et de Q. _____ ont été dûment pris en compte dans les faits. Leur appréciation quant à l'admission d'une interdépendance des sociétés mère et fille sera examinée au regard du droit.

E. 3.4.4

Selon l'appelante, l'intimée a couvert l'intégralité des besoins de trésorerie de sa filiale jusqu'en 2014. Elle se fonde sur le courrier de l'organe de révision du 13 juillet 2017 (pièce n° 56 » pour soutenir que l'intimée se serait investie dans la société O. _____ SA bien au-delà de sa

- 22 - participation au capital. Elle allègue également que c'est l'intimée qui a négocié avec le syndicat [...] en 2015 et qu'elle s'est portée fort du paiement des créances salariales des employés d'O. _____ SA. Elle voit dans ces démarches la preuve que la société mère apparaissait comme financièrement responsable de sa filiale. Elle relève encore le comportement de l'intimée au moment du surendettement d'O. _____ SA. S'agissant de la pièce n° 56, son contenu n'a pas été repris dans le jugement querellé et les faits ont dès lors été complétés dans cette mesure. La pièce n'est toutefois pas pertinente pour la connaissance de la cause. Le présent litige vise à déterminer si l'intimée a adopté un comportement qui aurait suscité une confiance particulière de la part de l'appelante, amenant celle-ci à accomplir des actes préjudiciels à ses intérêts, respectivement de savoir si elle a donné aux tiers clients et fournisseurs d'O. _____ SA l'impression qu'elle répondrait financièrement de sa filiale. L'appelante ne fait toutefois pas valoir qu'elle aurait

eu connaissance des accords internes entre l'intimée et O. _____SA, soit en particulier des prêts ou cautionnements consentis. Ce ne sont dès lors pas ces éléments qui l'ont incitée à croire que l'intimée couvrait les besoins de trésorerie d'O. _____SA. Pour le surplus, l'appelante elle-même fait valoir dans son écriture d'appel qu'il faut se placer au moment où le créancier accorde sa confiance pour déterminer si la responsabilité de l'intimée est engagée. Selon elle, il serait même exclu d'examiner le comportement de l'intimée après décembre 2013, dès lors qu'à ce moment-là, l'appelante réclamait le paiement de ses factures impayées et qu'O. _____SA esquivait sa responsabilité et se plaçait dans une posture défensive. Il est dès lors contradictoire de sa part de se prévaloir du comportement de l'intimée postérieurement à cette date. Quoiqu'il en soit, le moment déterminant pour examiner si le comportement de l'intimée a pu faire naître une confiance particulière chez l'appelante est en tout cas antérieur à l'été 2015. En effet, le dommage invoqué porte sur des prestations offertes et facturées jusqu'en juin 2015. C'est donc entre le rachat par l'intimée d'O. _____SA en 2010 et juin 2015 que l'on doit se placer pour

- 23 - déterminer si l'intimée a eu un comportement qui aurait suscité des attentes légitimes de la part de l'appelante. Les événements postérieurs – les négociations entre l'intimée et le syndicat [...] et le protocole d'accord qui a été signé en août 2015, le comportement de l'intimée au moment du surendettement d'O. _____SA, le courrier de l'organe de révision de juillet 2017 – ne sauraient donc être pris en considération pour examiner le fondement des décisions prises par l'appelante.

E. 3.4.5

Enfin, l'appelante critique le fait d'avoir écarté les déclarations d'Z. _____ lorsqu'elles n'étaient pas corroborées par un autre moyen de preuve. En ce qui concerne la preuve par témoignage, l'art. 169 CPC dispose que toute personne qui n'a pas la qualité de partie peut témoigner sur des faits dont elle a eu une perception directe. Il n'est pas arbitraire de prendre en considération les liens professionnels et familiaux qui unissent des témoins à une partie dans le cadre de l'appréciation des preuves (TF 4A_282/2019 du 4 novembre 2019 consid. 5). Ces liens qui existent entre la partie et le témoin exercent une influence directe sur la force probante à accorder au témoignage : en raison de ces liens ou de l'intérêt d'un témoin à l'issue de la procédure, le juge ne devra retenir ces témoignages que dans la mesure où ils sont corroborés par d'autres éléments du dossier (CACI 19 novembre 2019/605 consid. 5.2 ; CACI 31 mars 2017/133 consid. 3.2.3 ; TF 4A_181/2012 du 10 septembre 2012 consid. 3, RSPC 2013 p. 25). En l'espèce, Z. _____ est le fondateur, directeur et administrateur titulaire de la signature individuelle de l'appelante. Il a d'ailleurs été entendu en qualité de partie et a clairement un intérêt au litige. Il est donc patent que ses déclarations ne sauraient être retenues si elles ne sont pas corroborées par d'autres moyens de preuve. A noter que la même réserve a été appliquée au témoignage de C. _____ au vu du rôle qu'il a été amené à jouer dans cette affaire.

- 24 -

E. 4.1

L'appelante invoque également une violation du droit. Elle estime que les premiers juges ont méconnu les conditions juridiques requises pour retenir une responsabilité fondée sur la confiance et qu'ils n'ont dès lors pas appliqué le droit. Elle revient sur les conditions d'application de la responsabilité fondée sur la confiance énumérées par les premiers juges et soutient que toutes les conditions fondant cette responsabilité sont réalisées.

E. 4.2

Les premiers juges ont constaté que le management, la direction financière et, pendant un certain temps, la direction générale conjointe de l'intimée et de sa filiale, ainsi que la mise en place en 2013 d'un système d'achat centralisé et le traitement des soumissions par l'intimée avaient donné l'image d'un groupe unique et solide. Ces éléments n'étaient toutefois pas suffisants en soi pour fonder une responsabilité de la société mère : la simple mise en évidence, à titre publicitaire, de l'appartenance de la société fille à la société mère ne permettait pas de conclure à l'existence d'une volonté de la société mère de se lier contractuellement à l'égard de l'appelante. D'un point de vue juridique, les deux entités étaient indépendantes. La gestion de la trésorerie et les ordres de paiement d'O. _____ SA étaient assurés par sa propre direction et chaque société avait son propre service du contentieux. En outre, les relations contractuelles entre l'appelante et l'intimée d'une part, et celles entre l'appelante et O. _____ SA d'autre part étaient distinctes. Les premiers juges ont ainsi nié qu'une confusion pouvait avoir existé dans l'esprit de l'appelante. Ils ont ensuite retenu que le dossier n'avait pas permis d'établir que des garanties claires et des promesses concrètes auraient été données par la société mère. Ils ont enfin considéré que l'appelante avait été victime de sa propre imprudence. Les premiers juges ont ainsi nié l'existence d'un rapport spécial de confiance et de fidélité entre les parties et d'un comportement de l'intimée qui aurait pu susciter des attentes chez l'appelante. Au vu de

- 25 - ce résultat, ils ont estimé inutile d'examiner les autres conditions de la responsabilité.

E. 4.3.1

La responsabilité fondée sur la confiance est une source autonome de responsabilité d'une personne qui n'est pas partie à un contrat. Elle consiste à imputer une responsabilité déduite des règles de la bonne foi à celui qui a créé une situation de confiance à laquelle une autre personne peut se fier et s'est du reste fiée en réalité (ATF 134 III 390 consid. 4.3.2, JdT 2010 I 143; ATF 121 III 350 consid. 6c, rés. in JdT 1996 I 187.1, SJ 1996 p. 197). Cette responsabilité suppose l'existence d'un rapport juridique particulier. Elle se distingue de la constellation délictuelle par le fait que les personnes en cause se trouvent – en-dehors de tout lien contractuel – juridiquement dans une proximité particulière, dans le cadre de laquelle chacune d'elle fait confiance à l'autre et s'attend à ce que celle-ci lui fasse confiance. Des devoirs de protection et d'information déduits des règles de la bonne foi résultent de cette relation juridique particulière. La confiance digne de protection suppose en outre un comportement de l'auteur du dommage propre à éveiller chez le lésé des attentes suffisamment concrètes et déterminées. Si le lésé prend des dispositions qui s'avèrent ensuite défavorables, l'auteur du préjudice répond du dommage résultant de la confiance déçue (ATF 133 III 449 consid. 4.1; ATF 131 III 377; ATF 130 III 345, JdT 2004 I 207; ATF 128 III 324, JdT 2005 I 35 ; Walter, La responsabilité fondée sur la confiance dans la jurisprudence du Tribunal fédéral, in La responsabilité fondée sur la confiance, Zurich 2001, pp. 147-161, spéc. p. 151 ss.; le même, Vertrauenshaftung im Umfeld des Vertrages, in Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins [ZBJV] 1996/132 pp. 273 ss., spéc. p. 280 et pp. 294-295 ; Morin, Les caractéristiques de la responsabilité fondée sur la confiance, in JdT 2005 I 41). Pour qu'il y ait responsabilité fondée sur la confiance, il faut donc en premier lieu qu'une personne soit entrée en contact de manière suffisamment étroite avec une autre personne pour que cette dernière

- 26 - risque de développer des attentes sur un fait significatif, parce qu'il a une portée juridique ou économique propre à l'inciter à prendre des dispositions d'ordre économique qu'elle n'aurait pas assumées autrement. Cette prise de contact est en général volontaire et se distingue de la pure rencontre fortuite visée par le droit de la responsabilité civile. La jurisprudence et la doctrine ont notamment admis l'existence d'une relation personnelle étroite entre les participants à des pourparlers précontractuels, ainsi qu'entre les personnes qui se trouvent dans une situation analogue (Morin, op. cit., p. 43 et les réf. citées). Outre le rapport spécial de confiance et de fidélité (condition 1), il faut que la personne ait effectivement provoqué des attentes chez le lésé (condition 2). Ces attentes doivent être objectivement légitimes : on ne saurait faire supporter à quelqu'un contre sa volonté de ne pas se lier et contre son intérêt à agir en fonction de la réalité, la perception erronée de cette réalité qu'un tiers a développée par imprudence ou naïveté (Morin, op. cit., p. 46 et les réf. citées). Les deux conditions précitées sont étroitement liées. En effet, on admet également que c'est la création des attentes qui fait naître entre les parties un lien juridique comparable à un rapport précontractuel et que c'est ce rapport spécial de confiance et de fidélité qui entraîne des devoirs d'information et de protection (Sauerwein, La responsabilité de la société mère, thèse, Berne 2006, p. 352 et les réf. citées). A ces conditions s'ajoutent que ces attentes doivent avoir été déçues (3), que le lésé doit avoir subi un dommage (4) en lien de causalité avec le comportement incriminé (5), lequel était fautif (6), soit contraire aux règles de la bonne foi (Sauerwein, op. cit., p. 350 et les réf. citées).

E. 4.3.2

Dans le cadre particulier des groupes d'entreprise, la confiance éveillée chez un partenaire contractuel par la société mère peut, suivant les circonstances, entraîner une responsabilité même si les conditions d'une responsabilité contractuelle ou délictuelle ne sont pas remplies. Une telle responsabilité fondée sur la confiance n'entre toutefois en considération qu'à des conditions strictes. En principe, le partenaire

- 27 - contractuel d'une société filiale d'un groupe d'entreprises doit apprécier lui-même le degré de confiance qu'elle mérite et ne peut pas simplement mettre le risque qu'il court à la charge de la société mère. Il doit s'assurer de la solidité financière de celle-ci, sans pouvoir compter qu'elle est garantie par l'existence d'une société mère. Cette dernière ne garantit pas sans limites le succès de la société filiale et ne répond pas sans autre forme du dommage que le partenaire contractuel peut avoir subi en cas d'insuccès. Ne mérite pas de protection celui qui est victime de sa propre imprudence ou naïveté ou de la réalisation des risques inhérents aux affaires commerciales. Il n'y a de responsabilité de la société mère que si une confiance justifiée a été abusivement trompée, notamment si la société mère a éveillé chez le partenaire contractuel certains espoirs quant au comportement et à la responsabilité du groupe et si ces espoirs ont été par la suite déçus d'une manière déloyale (ATF 124 III 297 consid. 6a, JdT 1999 I 268 ; ATF 120 II 331 consid. 5, JdT 1995 I 359). Dans l'ATF 120 II 331, le papier à lettre et les brochures publicitaires de la filiale portaient le logo de la société mère Swissair. En outre, la filiale confortait ses clients, au su et avec l'accord de Swissair, par une publicité selon laquelle la société mère était derrière elle. La société mère enfin avait fait de la publicité selon laquelle elle continuerait à exercer une influence sur la gestion des affaires de la filiale. Par cet appel répété à faire confiance au groupe, la société mère avait incité les investisseurs à ne pas se livrer à leurs propres investigations au sujet de la société fille. Le Tribunal fédéral a admis que ce comportement fautif était en relation de causalité adéquate avec le dommage subi par le lésé par suite de la faillite de la filiale. Dans

l'arrêt paru aux ATF 124 III 297, le Tribunal fédéral a considéré que des indications générales figurant sur le papier à lettre (« une entreprise du groupe ») et les documents publicitaires (« une entreprise en développement rapide » de ce groupe) ne permettaient pas à la demanderesse de compter que la société mère veillerait à une exécution correcte du contrat par sa société fille et en particulier à une information suffisante au sujet des difficultés techniques qui pourraient survenir. Dans un ATF 137 III 550, la société mère et la société fille avaient un siège identique, un but social analogue et des

- 28 - représentants communs. Dans le cadre de l'exécution de son travail, aucun élément n'indiquait que le demandeur ait été à même de distinguer pour quelle entité il travaillait : la société mère n'avait du reste pas pu établir que sa filiale était seule concernée par le chantier. Extérieurement, il existait ainsi une confusion des sphères, une unité apparente qui permettait au lésé de rechercher aussi bien la société mère que la filiale (consid. 2.4).

E. 4.4.1

L'appelante fait valoir qu'elle était dans un rapport spécial de confiance avec l'intimée, laquelle était son « client historique ». En outre, elle soutient que l'intimée a eu un comportement qui a suscité des attentes. Elle invoque l'identité de groupe et les liens étroits qui résultaient des articles de presse, du papier à lettre, du site internet, des cartes de visite, de la direction des deux sociétés, de l'organe de révision identique pour la société mère et la société fille, du fait que J._____ et C._____ n'étaient pas inscrits au Registre du commerce pour leurs fonctions au sein d'O._____SA, de la centrale d'achats commune et de la centralisation des soumissions. L'appelante considère que l'intimée a tout fait pour rassurer les partenaires contractuels et pour démontrer qu'O._____SA était intégrée dans un groupe solide et digne de confiance. Elle se prévaut également des déclarations de J._____ en juillet 2015 à la presse, du fait que l'intimée se serait remboursé le prêt octroyé en 2011 entre 2014 et 2015. Elle reproche à la société mère de ne pas l'avoir mise en garde et de n'avoir pas attiré son attention sur la nécessité de se protéger ou de réduire les volumes de fourniture de personnel auprès de la filiale. Enfin, l'appelante soutient que la direction de l'intimée faisait état de points de situation hebdomadaire, de mise en place de « procédures » et « d'arrangements nécessaires pour régler les impayés de sa filiale ». L'intimée aurait ainsi donné l'apparence aux tiers créanciers que leurs créances seraient traitées et discutées au niveau de la direction, voire du conseil d'administration de la maison mère. Il convient de rappeler que déterminer si l'intimée a eu un comportement qui a suscité chez l'appelante des attentes particulières qui

- 29 - l'ont amenée à des actes dommageables doit se faire au regard de la période antérieure à l'été 2015. En effet, le dommage dont la réparation est requise consiste dans les factures pour la fourniture de personnel à O._____SA jusqu'en juin 2015 (cf. supra consid. 3.4.4). En 2010, l'intimée a procédé au rachat d'O._____SA, laquelle se trouvait alors en difficultés financières. Ce rachat a été porté à la connaissance des employés par un courrier à l'en-tête des deux sociétés. La présence des deux logos dans ce courrier n'est pas étonnante au vu de son contenu et ne sous-entend pas une fusion des deux sociétés, lesquelles sont restées distinctes. Au reste, il y était expressément précisé qu'O._____SA poursuivait son activité avec les équipes actuelles, mais sous la direction de X._____, lequel assumait la même fonction auprès de l'intimée. Par ailleurs, ce courrier était interne à la société et on ne saurait y voir une quelconque promesse à l'attention des tiers créanciers ou fournisseurs de prestations. Le rachat a également été mentionné dans la presse. Il ne fait pas de doute qu'il s'agissait de redorer l'image

d'O. _____ SA et de rassurer les tiers : la société fille pourrait poursuivre ses activités, étant clairement précisé qu'elle le ferait sous sa raison sociale et avec ses équipes, qui resteraient les interlocuteurs privilégiés de ses clients. Il était également ajouté que l'apport de la société mère se situait au niveau du management. Le groupe n'a pas communiqué sur les aides financières éventuelles – prêts et/ou cautionnements – apportées à la filiale. A ce stade, rien ne permet donc de retenir que l'intimée souhaitait éveiller chez les partenaires contractuels d'O. _____ SA des espoirs particuliers quant à sa responsabilité. Même si l'existence d'un groupe et d'une aide managériale de la société mère étaient mises en avant, les indications restaient générales : elles mentionnaient le rachat – et non la fusion – et insistaient sur le maintien des employés, qui continuaient leurs activités au sein de leurs entités et conservaient les contacts avec leurs propres clients. Contrairement aux allégations de l'appelante, les articles de presse ne permettaient donc pas d'inférer que la société mère assumerait les dettes de la société fille. Le Tribunal fédéral a précisé dans l'arrêt

- 30 - Swissair (ATF 120 II 331) que « la simple mise en évidence, à titre publicitaire, de l'appartenance de IGR au groupe Swissair ne [permettait] pas de conclure à l'existence d'une volonté de la défenderesse de se lier contractuellement à l'égard de la demanderesse ». Dans le cas présent, les articles de presse n'allaient pas au-delà de la mise en évidence de l'intégration d'O. _____ SA à un groupe. La société mère n'a pas – comme dans l'arrêt Swissair – fait des déclarations aux clients de sa filiale par lesquelles elle aurait laissé entendre qu'elle la doterait de moyens financiers. Elle a uniquement mis l'accent sur un appui managérial. Selon l'appelante, son client « historique » était l'intimée et non O. _____ SA et c'est durant l'été 2010 qu'elle aurait accepté d'établir la relation d'affaires et d'offrir ses prestations à la filiale. Ce fait n'est toutefois pas établi et l'appelante elle-même a des propos contradictoires sur ce point : d'une part elle invoque que ce n'est que depuis le rachat que XX. _____ SA a également fourni du personnel à O. _____ SA (appel p. 20) et, d'autre part, elle se fonde sur les déclarations d'Z. _____ ad allégué 32 pour indiquer que ce n'est qu'à partir de la reprise que XX. _____ SA a développé son chiffre d'affaires avec O. _____ SA (appel p. 26) : Z. _____ a déclaré qu'avant 2010, l'appelante fournissait sporadiquement du personnel à O. _____ SA, ce qui représentait 10'000 à 20'000 fr. de chiffre d'affaires annuel. En définitive, on ignore quelles prestations l'appelante fournissait réellement à O. _____ SA avant 2010 et si le paiement de ses factures avait connu des retards. Rien ne permet dès lors d'admettre que c'est la campagne de presse parue en 2010 qui aurait motivé l'appelante à fournir ses prestations à O. _____ SA ou à développer ses activités en sa faveur. Les difficultés financières d'O. _____ SA sont réapparues en 2013. C'est alors que C. _____ a repris la direction financière de la filiale. Il n'était effectivement pas inscrit au Registre du commerce en cette qualité, mais rien n'indique que le fait qu'il était salarié de l'intimée ait été porté à la connaissance de l'appelante. La direction d'O. _____ SA, initialement assumée par X. _____, était depuis 2011 le fait de V. _____, lequel n'assumait pas la même fonction auprès de l'intimée.

- 31 - J. _____, quant à lui, n'a repris la direction d'O. _____ SA qu'en février 2015. D'ailleurs, dans leur courrier adressé à l'appelante le 18 mars 2011, l'intimée et O. _____ SA indiquaient expressément qui assumait la direction de l'intimée (S. _____ secondé par J. _____) et celle d'O. _____ SA (V. _____). On ne saurait dès lors retenir qu'il y a eu de 2010 à 2015 une direction unique pour les deux sociétés. Tout au plus peut-on constater que certaines personnes ont exercé à certains

moments des fonctions identiques au sein des deux sociétés. Ce fait ne permet toutefois pas encore de considérer que la société mère aurait ainsi signalé aux tiers l'existence d'une unité d'organisation apparente ou d'un engagement financier aux côtés de sa filiale : il s'agissait uniquement de faire profiter la filiale des compétences managériales de la société mère. Quant à la centrale d'achats commune, mise en place en 2013, elle ne permet pas non plus d'admettre qu'il y avait une confusion entre les activités de l'une et l'autre sociétés. L'appelante invoque que tous les éléments qu'elle a exposés ont entraîné une confusion au point qu'elle ne savait plus si elle avait affaire contractuellement à l'une ou à l'autre société, sinon à un interlocuteur unique. Pourtant, il ressort clairement du dossier qu'elle faisait la distinction entre les deux clientes, à savoir l'intimée et O. _____ SA. Toutes les factures dont elle réclame le paiement ont été envoyées à O. _____ SA. Les contrats de location de services étaient adressés à O. _____ SA et portaient, sous la signature du client, le sceau de cette dernière. Quant aux rapports d'heures, ils étaient établis sur des formulaires soit d'O. _____ SA, soit de l'appelante avec mention que le client était O. _____ SA. Le fait qu'il n'y ait jamais eu la moindre erreur dans l'établissement des contrats de location, rapports d'heures et factures démontre que l'appelante faisait clairement la distinction entre les deux sociétés clientes et qu'il n'y avait aucune confusion entre elles. Par ailleurs, l'appelante n'a jamais allégué que les factures d'O. _____ SA auraient été acquittées par les comptes de l'intimée, ni avant décembre 2013 ni après cette date. Là encore, on ne perçoit aucun amalgame entre les comptes des deux sociétés qui aurait pu laisser croire à l'appelante que l'intimée assumait – et assumerait – les dettes de sa société fille.

- 32 - L'appelante soutient que le fait que C. _____ ait répondu aux courriels par son adresse électronique auprès de l'intimée, avec le logo de cette dernière, constituerait la preuve que la société mère était sa seule interlocutrice, qu'elle jouait un rôle actif et qu'elle dirigeait la trésorerie, y compris le suivi des factures et des paiements de la filiale. Cela étant, l'appelante ne fait pas valoir qu'elle ignorait que C. _____ était le directeur financier d'O. _____ SA. Le 6 décembre 2013, Z. _____ a adressé un courriel à C. _____ par lequel il lui a transmis un relevé des factures ouvertes, ensuite d'un entretien téléphonique réalisé la semaine précédente, et a requis un plan de paiement. Le 10 décembre suivant, en réponse à ce courriel, C. _____ a écrit avoir payé les échéances d'octobre à hauteur de 93'000 francs. Par courriels des 18 décembre 2013, 31 janvier 2014, 23 et 25 juin 2014, il a encore informé Z. _____ de différents paiements « depuis O. _____ SA », « concernant les factures O. _____ SA », « chez O. _____ SA », « pour la société O. _____ SA ». C. _____ utilisait effectivement l'adresse électronique « @JJ. _____ SA.com », avec la mention « directeur administratif et financier » et le logo de JJ. _____ SA, mais il indiquait systématiquement si ses interventions concernaient O. _____ SA. Au printemps 2015, C. _____ a eu de nouveaux échanges par courriel avec Z. _____. Il utilisait alors soit son adresse électronique auprès de l'intimée, soit son adresse électronique auprès d'O. _____ SA. Cette manière de faire n'était pas très rigoureuse. Il convient toutefois d'examiner le contexte général de ces courriels pour déterminer si ce fait était en soi de nature à entraîner une confusion dans l'esprit d'Z. _____. Le 10 décembre 2013, C. _____ a répondu avoir payé les échéances d'octobre 2013, en référence au courriel d'Z. _____ du 6 décembre 2013 qui avait produit une liste de factures ouvertes. L'appelante ne prétend pas que cette liste – non produite en première instance – aurait concerné des factures de l'intimée. Ces deux courriels avaient donc trait à des factures que l'appelante avait adressées à cette société. Le

logo de JJ. _____ SA au bas du message n'y changeait rien. Par la suite, C. _____ a toujours pris soin de préciser que les paiements effectués concernaient O. _____ SA. A noter encore que dans son courriel du 24 juin 2014, Z. _____ a adressé à

- 33 - C. _____ une situation des postes ouverts pour les deux sociétés, O. _____ SA et JJ. _____ SA. Z. _____ faisait ainsi la distinction entre les deux sociétés et C. _____ a répondu en faisant de même. Jusqu'au printemps 2015, aucun nouvel échange n'a eu lieu et Z. _____ ne s'est apparemment plus enquis auprès de C. _____, d'O. _____ SA ni de l'intimée des factures ouvertes, lesquelles ont pourtant augmenté de manière importante depuis l'été 2014 jusqu'à s'élever à près de 500'000 fr. en avril 2015. Partant, avec les premiers juges, on doit considérer que si C. _____ utilisait l'adresse électronique de l'intimée, Z. _____ savait quant à lui clairement de quelles factures invoquées, acquittées ou laissées ouvertes il s'agissait. Il n'y avait aucune confusion entre les débitrices O. _____ SA ou JJ. _____ SA. Contrairement à ce qu'elle soutient, aucun échange, à aucun moment, ne laisse entrevoir que l'appelante ne savait plus à qui elle avait à faire, bien au contraire. L'appelante soutient encore que les courriels échangés entre Z. _____ et C. _____ seraient la preuve que les négociations avaient lieu entre la direction de l'appelante et la direction de l'intimée et que cette dernière mettait en œuvre les mesures nécessaires au niveau de la trésorerie du groupe pour s'assurer que les factures dues par O. _____ SA seraient toujours honorées. Or rien ne l'indique et rien ne permet d'admettre qu'à cette époque, Z. _____ le croyait. Encore une fois, nonobstant la mention de l'intimée sur les courriels envoyés, Z. _____ savait que C. _____ était le directeur financier tant de la société mère que de la société fille. Lorsqu'il lui adressait des réclamations, il précisait lui-même si elles concernaient O. _____ SA ou JJ. _____ SA. A l'évidence, les paiements effectués étaient affectés aux factures émises à l'adresse d'O. _____ SA et il n'y avait pas de confusion entre les deux débitrices. Aucune référence à une trésorerie de groupe n'a jamais figuré dans aucun courriel et jamais il n'a été précisé que l'intimée avait acquitté une dette d'O. _____ SA. Au contraire, dans un courriel du 27 mai 2015, C. _____ a indiqué que « la situation de la trésorerie chez O. _____ SA » était toujours tendue et qu'un point de situation serait effectué deux jours plus tard.

- 34 - L'appelante se fonde encore sur le rapport de l'organe de révision faisant l'objet de la pièce n° 56 de la demande pour soutenir que l'intimée s'est investie bien au-delà de sa participation au capital. Elle soutient que jusqu'en 2014, elle a couvert l'intégralité des besoins de trésorerie de sa filiale. L'appelante n'avait toutefois pas connaissance des éventuels apports financiers de l'intimée en faveur de sa société fille. Le groupe n'a pas non plus communiqué sur ce point et n'a donc pas entretenu l'apparence selon laquelle l'intimée couvrirait ses besoins de trésorerie. Ainsi, l'appelante ignorait tout des éléments mentionnés par l'organe de révision et n'a donc pas pu fonder ses décisions sur la base des informations en question. Au vu de ce qui précède, on ne peut pas retenir que l'intimée a eu un comportement induisant chez l'appelante une confiance particulière. Comme l'ont constaté à raison les premiers juges, le fait qu'une même personne ait assumé la direction financière dans les deux sociétés depuis 2013, qu'une même personne ait assumé la direction générale en 2010 puis dès février 2015 et qu'une centrale d'achats commune ait été mise en place en 2013 ne suffisent pas à admettre une confusion des sphères, une unité apparente, qui permettrait de rechercher aussi bien la société mère que la société fille. L'appelante n'a du reste jamais eu le moindre doute à ce sujet puisqu'elle a toujours adressé ses factures à

l'adresse d'O. _____ SA.

E. 4.4.2

Comme l'a relevé le Tribunal fédéral, le partenaire contractuel d'une société filiale doit apprécier lui-même le degré de confiance qu'elle mérite et ne peut pas simplement mettre le risque qu'il court à la charge de la société mère. Celle-ci ne garantit pas sans limites le succès de la société filiale et ne répond pas sans autre forme du dommage que le partenaire contractuel peut avoir subi en cas d'insuccès. Ne mérite pas de protection celui qui est victime de sa propre imprudence ou naïveté ou de la réalisation des risques inhérents aux affaires commerciales. Avec les premiers juges, on ne voit pas que l'intimée aurait donné des assurances claires ni formulé des promesses concrètes. Par

- 35 - ailleurs, on ne saurait lui reprocher de ne pas avoir mis l'appelante en garde et de n'avoir pas attiré son attention sur la nécessité de se protéger ou de réduire les volumes de fourniture de personnel auprès de la filiale. Elle n'avait pas à le faire. A l'évidence, la société filiale qui rencontrait des difficultés tentait de poursuivre ses activités pour améliorer sa situation. Afin de pouvoir augmenter son chiffre d'affaires, elle devait pouvoir honorer les éventuels mandats qui lui étaient confiés et, pour cela, engager le personnel dont elle avait besoin. Il s'agissait de la marche des affaires courantes et dans un tel cadre, tout fournisseur de prestations prend inévitablement un risque. L'appelante soutient que la direction de l'intimée faisait état de points de situation hebdomadaires, de mise en place de « procédures » et « d'arrangements nécessaires pour régler les impayés de sa filiale ». Cependant, C. _____ n'a jamais écrit dans ses courriels que l'intimée faisait le nécessaire pour régler les factures ouvertes « de sa filiale ». C. _____ était le directeur financier d'O. _____ SA. A ce titre, c'était lui qui décidait des factures à payer et qui pouvait mettre en place des plans de paiement pour la société filiale. Quant au terme de « procédure », il ne sous-entend aucune promesse particulière de la part de l'intimée : le directeur financier informait un fournisseur qu'il avait mis en place une « procédure » qui devait respecter un paiement entre 10'000 et 20'000 fr. par semaine, « pour la société O. _____ SA ». Il s'agit uniquement d'un plan de paiement. On ne saurait y voir une promesse quelconque de la part de l'intimée. C'est également à tort que l'appelante soutient que l'intimée a donné l'impression d'assumer la responsabilité des dettes accumulées par sa filiale en payant les factures pour cette dernière. Comme on l'a vu, il n'est ni allégué ni démontré que les factures auraient été payées par le biais des comptes de l'intimée. Par ailleurs, C. _____ a certes usé de son adresse électronique « @JJ. _____ SA.com » mais l'appelante ne prétend pas qu'Z. _____ ignorait qu'il était le directeur financier d'O. _____ SA et que les courriels échangés avec lui concernaient les factures émises à l'intention de cette société.

- 36 - On peut ainsi confirmer le jugement, selon lequel l'appelante a fait preuve de légèreté : elle ne pouvait pas, au vu du passé financier d'O. _____ SA et de la très forte augmentation de sa créance, se contenter des paiements clairsemés de cette société et continuer ainsi à lui fournir du personnel jusqu'en juin 2015 alors que des factures de 2014 étaient encore ouvertes sans pour autant devoir assumer le risque d'un défaut de paiement. Z. _____ a admis qu'il connaissait les difficultés financières d'O. _____ SA, « comme toute la place ». En décembre 2013, il s'est inquiété des retards de paiement auprès de C. _____ et des courriels ont été échangés jusqu'en juin 2014. Durant cette période, des montants étaient dès lors versés en paiement des factures ouvertes. Par la suite, le dossier ne fait état d'aucun nouvel échange à propos des dettes d'O. _____ SA jusqu'en avril 2015.

Pourtant, si la totalité des créances impayées n'était que de 2'262 fr. 60 en août et septembre 2014, elle a augmenté à 276'782 fr. 65 à fin 2014, à 295'186 fr. 75 au 31 janvier 2015, à 357'980 fr. 35 au 28 février 2015 et à 450'024 fr. 85 au 31 mars 2015. Ce n'est que saisi d'une nouvelle commande urgente de personnel en avril 2015 qu'Z. _____ a interpellé C. _____ par courriel du 8 avril. L'appelante doit assumer les conséquences de son inaction, de même que les risques qu'elle a pris en toute connaissance de cause. Elle soutient qu'elle était persuadée que les créances seraient payées par la maison mère, qu'il était impensable que cette dernière fasse faillite ou abandonne sa filiale. Ses convictions intimes, non étayées par des assurances claires et concrètes de l'intimée, ne la dispensaient pas de veiller à la préservation de ses intérêts. L'appelante a su demander en juin 2015 qu'une reconnaissance de dette soit signée par l'intimée à titre solidaire : rien ne l'aurait empêché d'accomplir cette démarche plus tôt pour se protéger. En ne s'inquiétant pas de savoir auprès de C. _____ si l'intimée soutenait O. _____ SA, on doit donc admettre que l'appelante a fait preuve d'une imprudence caractérisée, ce d'autant plus que les montants en jeu étaient très importants. Quant aux relations personnelles qui pouvaient exister entre Z. _____, C. _____ et J. _____, celles-ci n'ont manifestement joué

- 37 - aucun rôle, aucun élément du dossier ne laissant supposer qu'elles auraient pu constituer une quelconque garantie en faveur de l'appelante. Au vu de ce qui précède, il n'a donc pas été démontré que l'intimée avait éveillé objectivement chez l'appelante certains espoirs quant à la responsabilité du groupe pour les dettes d'O. _____ SA. L'appelante a pris des risques en fournissant sur une longue période du personnel à cette filiale sans être payée. Elle a laissé ses créances augmenter en une année pour atteindre une somme totale de plus de 800'000 fr. selon son décompte sans exiger la moindre garantie. Elle doit par conséquent assumer les risques qu'elle a pris en toute connaissance de cause et ne saurait en faire porter la responsabilité à l'intimée.

E. 4.4.3

Il résulte ainsi des considérants qui précèdent qu'aucun rapport spécial de confiance n'a été établi entre l'appelante et l'intimée et que cette dernière n'a pas adopté un comportement qui était de nature à créer chez les fournisseurs d'O. _____ SA en général, ni chez l'appelante en particulier, des attentes concrètes et déterminées. Ce constat dispense d'examiner plus avant les autres conditions de la responsabilité fondée sur la confiance. A cet égard, le grief de l'appelante selon lequel les premiers juges n'ont pas discuté les conditions juridiques pertinentes est mal fondé. Ils ont clairement examiné si le comportement de l'intimée remplissait les conditions fixées par la jurisprudence et si on pouvait admettre un rapport spécial de confiance. Ayant répondu par la négative, ils ont constaté à juste titre qu'il n'y avait pas lieu d'examiner les autres conditions. En effet, les conditions sont cumulatives et dès lors que la réalisation des deux premières conditions est niée, il ne se justifie donc pas d'examiner les autres.

E. 5

En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

- 38 - Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 9'115 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelante qui succombe. Celle-ci versera en outre à l'intimée la somme de 5'800 fr. (art.

E. 7

TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; BLV 270.11.6]) à titre de dépens de deuxième instance.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.