

d'investissement actionnaire principal du groupe – Privation d'autonomie de la société employeur – 1° Confusion des dirigeants et des activités – Éléments insuffisants à démontrer l'immixtion de l'actionnaire principal dans la gestion économique et sociale de la société et à le faire reconnaître comme co-employeur – 2° Responsabilité civile délictuelle de l'actionnaire principal – Décisions aggravant la situation économique difficile de sa filiale – Déconfiture et disparition d'emplois – Recevabilité des salariés licenciés à exercer une action en responsabilité extracontractuelle.

COUR D'APPEL D'AMIENS (5^{ème} ch. soc) 28 juin 2016

V. contre liquidateur de Lee Cooper France et a.

Vu le jugement en date du 22 avril 2015 par lequel le Conseil des prud'hommes d'Amiens, statuant dans le litige opposant Madame V. et 27 autres salariés à leur ancien employeur, la société Lee Cooper France, représentée par son mandataire liquidateur, en présence de la société Sun Capital Partners Inc. et du CGEA d'Île-de-France Ouest, a notamment dit le licenciement économique de la salariée fondé sur une cause réelle et sérieuse et débouté les parties de l'ensemble de leurs prétentions ;

(...)

Sur ce la Cour,

Attendu que Madame V. a été embauchée par la société Lee Cooper France le 3 juillet 2008 et qu'en dernier lieu de la relation contractuelle, elle exerçait les fonctions d'employée magasin ;

Attendu que, par jugement du 26 mars 2010, la société Lee Cooper France a été placée en redressement judiciaire par le Tribunal de commerce d'Amiens ; que, par jugement du 9 juillet 2010, ce même Tribunal arrêta un plan de cession de la société Lee Cooper France à la société Linda Textile et prononçait la liquidation judiciaire partielle de la société ;

Que, dans ce cadre, était autorisé le licenciement économique des 74 salariés non repris ; que les licenciements pour motif économique leur étaient notifiés par courriers des 22 juillet et 19 août 2010 ;

Attendu que, contestant la légitimité de son licenciement par la société Lee Cooper France et estimant que la société Sun Capital Partners Inc. avait à son égard la qualité de co-employeur, Madame V. a saisi le Conseil des prud'hommes d'Amiens de demandes indemnitaires ;

Sur le co-emploi :

Attendu qu'hors l'existence d'un lien de subordination, une société faisant partie d'un groupe ne peut être considérée comme un co-employeur à l'égard du personnel employé par une autre que s'il existe entre elles, au-delà de la nécessaire coordination des activités économiques entre les sociétés appartenant à un même groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer, une confusion d'intérêts, d'activités et de direction se manifestant par une immixtion dans la gestion économique et sociale de celle-ci ;

Attendu que la qualité de co-employeur est le plus souvent déduite d'une confusion d'intérêts, d'activités et de direction entre des sociétés juridiquement distinctes, soit d'une situation révélatrice en définitive d'une absence d'autonomie véritable en matière de gestion des entités en cause, permettant de reconnaître chacune des entités comme employeur en ce que la gestion et la direction de l'entreprise sont assurées du point de vue économique et social par l'une et l'autre ou, le plus souvent, notamment en cas d'appartenance à un groupe par l'une au détriment de l'autre, laquelle, privée d'autonomie dans l'exercice de ses prérogatives d'employeur, se trouve de fait ramenée au rang de simple établissement ;

Attendu que le co-emploi entre sociétés d'un même groupe renvoie en définitive à la situation dans laquelle une entreprise (en général la société-mère ou un actionnaire) intervient dans le fonctionnement et la conduite de l'activité d'une autre (une filiale généralement) de façon anormale, en la privant des attributs de son autonomie en matière de direction et de gestion économique et sociale, situation de confusion qui permet de la distinguer de la notion de communauté d'intérêts et de gestion nécessairement attachée à l'appartenance à un groupe au sein duquel se nouent, entre les sociétés concernées, des rapports d'affaires plus étroits que ceux pouvant exister avec des entreprises extérieures, notamment en matière de définition et de coordination des politiques économiques, de mise en commun de moyens d'exploitation ou de concours financiers ;

Attendu qu'en l'espèce, la salariée de la société Lee Cooper France fait valoir que la société Sun Capital Partners Inc. était son co-employeur, qu'elle était notamment l'actionnaire principal du groupe Lee Cooper et détenait donc l'intégralité des pouvoirs de direction au sein de ce groupe ; qu'elle soutient que la société Lee Cooper France, privée de toute autonomie, a été contrainte d'agir de façon contraire à son intérêt social au seul bénéfice du groupe et de son actionnaire principal, la société Sun Capital Partners Inc. ;

Qu'elle fait valoir l'existence d'une confusion généralisée des dirigeants du groupe ayant engendré des conflits d'intérêts permanents, l'existence d'une confusion d'activités et d'intérêts puisque Lee Cooper France a vu ses actifs confondus avec ceux d'autres sociétés du groupe ;

Que, selon elle, la société Sun Capital Partners Inc. se serait en outre ingérée dans la gestion économique de la société Lee Cooper France ; qu'elle était ainsi régulièrement destinataire, tous les mois, de rapports et de documents comptables et qu'une réunion mensuelle stratégique était organisée entre Monsieur D., dirigeant physique de Lee Cooper France, et les représentants de Sun Capital Partners Inc. ;

Qu'elle se serait également immiscée dans la gestion sociale de Lee Cooper France ; qu'ainsi, le recrutement des dirigeants généraux et financiers du groupe était assuré en étroite concertation avec Sun Capital Partners Inc., en la personne de son directeur général, Monsieur S. ; qu'elle allègue que c'est la société Sun Capital Partners Inc. qui a piloté toutes les négociations relatives à la revente de Lee Cooper France ;

Attendu qu'il apparaît qu'en 2005, le groupe Lee Cooper a été racheté à la société anglaise de distribution textile Matalan par un pool financier constitué de Sun Capital Partners Inc., de Jstar Group et d'Emerisque, dont la participation a ensuite été reprise par Sun Capital ;

Que le capital social de Lee Cooper France est intégralement détenu par la société de droit néerlandais Vivat Holding BV, représentée par Monsieur Andy D. ; que cette société est détenue à 100 % par la société de droit néerlandais Avatar BV, elle-même détenue à 100 % par la société de droit luxembourgeois Lee Cooper Group SCA ; que cette dernière société est détenue à 100 % par Sun Capital Partners Inc. ;

Qu'il y a donc lieu d'observer que Sun Capital Partners est donc, au final, malgré ses dénégations, l'actionnaire principal du groupe Lee Cooper ;

Attendu qu'il apparaît que la société Lee Cooper France était dirigée par Monsieur Andrew D., qui avait également un rôle dans plusieurs sociétés du groupe Lee Cooper ; qu'il était notamment administrateur de Lee Cooper Holdings et dirigeant de la société Doserno, société avec laquelle le contrat de licence a été renégrécié, et détenue à 100 % par la société Lee Cooper Group SCA ; que les dirigeants de Sun Capital Partners avaient des mandats dans plusieurs sociétés dépendantes de la holding ; que, notamment, Clarence T., dirigeant de Lee Cooper Group SCA et de Lee Cooper Group Management, était également le représentant légal de Sun Capital Partners Inc. ; qu'il existait donc une confusion de direction au sein des sociétés du groupe ;

Que les pièces produites au dossier démontrent, par ailleurs, l'existence d'une confusion d'activités entre les sociétés du groupe, la société Lee Cooper France réalisant toutes sortes de prestations logistiques pour leur compte, ainsi qu'une confusion d'intérêts, certaines opérations réalisées par Lee Cooper France ayant été faites dans le seul intérêt des autres sociétés du groupe ;

Attendu que, pour autant, ces éléments sont insuffisants à démontrer que la société Sun Capital Partners Inc. se serait immiscée dans la gestion

économique et sociale de Lee Cooper France, privant ainsi celle-ci de toute autonomie, et qu'elle lui aurait imposé ses choix stratégiques ;

Attendu qu'il convient de constater que, pour démontrer que la société Sun Capital Partners Inc. était régulièrement destinataire de documents comptables et de rapports, la salariée fournit une série de mails en langue anglaise, dont certains, non traduits en langue française, doivent être écartés des débats ; qu'en tout état de cause, le fait de communiquer à l'actionnaire principal du groupe des données chiffrées ne saurait démontrer que celui-ci s'immisçait dans la gestion économique de Lee Cooper France, notamment au moyen d'instructions ou de décisions s'imposant à celle-ci ;

Que l'existence et la fréquence des réunions invoquées par la salariée entre les dirigeants de Lee Cooper France et de Sun Capital Partners Inc. ne sont pas établies par les pièces produites ;

Que le fait que Lee Cooper France ait indiqué, lors d'une réunion du comité d'entreprise en date du 15 mai 2009, que Sun Capital Partners imposait « de trouver des solutions internes en terme de cash et de coût », ce qui constitue la simple traduction d'une domination économique propre à un groupe de sociétés, ne saurait valoir preuve de la perte d'autonomie de cette dernière ;

Qu'il n'est pas non plus démontré une immixtion durable par Sun Capital Partners Inc. dans les pouvoirs de direction et de gestion de Lee Cooper France vis-à-vis de ses salariés et, notamment, que la direction du personnel et la gestion des ressources humaines aient été prises en main par celle-ci de quelque façon que ce soit ;

Attendu que les éléments du dossier ne permettent pas, en définitive, d'établir une absence d'autonomie réelle de la société Lee Cooper France dans l'exercice des prérogatives normalement attachées à sa qualité d'employeur ;

Attendu qu'au vu de l'ensemble de ces éléments, il convient en l'état de rejeter les demandes de la salariée tendant à voir reconnaître la société Sun Capital Partners Inc. comme son co-employeur et à sa condamnation à lui verser des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Sur la responsabilité extracontractuelle de Sun Capital Partners :

Attendu que commet une faute engageant sa responsabilité civile délictuelle la société-mère ou l'actionnaire qui, par ses décisions, aggrave la situation économique difficile de sa filiale, provoquant sa déconfiture et la disparition d'emplois ; que les salariés licenciés pour motif économique sont recevables à exercer une action en responsabilité extracontractuelles dirigée contre un tiers, auquel sont imputées des fautes ayant concouru à la déconfiture de l'entreprise et, par là, à la perte des emplois, dès lors que ces fautes se distinguent des manquements qui pourraient être reprochés à l'employeur en ce

qui concerne le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi ou de l'obligation de reclassement ;

Attendu qu'ainsi, l'actionnaire principal du groupe, qui a pris des décisions dommageables vis-à-vis de l'une des sociétés du groupe, de nature à aggraver sa situation économique et qui ne répondent à aucune utilité pour celle-ci, commet une faute pouvant donner lieu à réparation en privilégiant ses intérêts au détriment de l'intérêt social de cette société ;

Attendu qu'en l'espèce, il ressort des pièces produites, et notamment du rapport M., que des opérations entre sociétés du groupe se sont révélées être contraires à l'intérêt social de Lee Cooper France, ayant été faites au seul profit et intérêt des autres sociétés du groupe et au final de son actionnaire principal ;

Qu'ainsi, il résulte notamment de ce rapport que les facturations établies aux autres sociétés du groupe pour les services rendus n'ont été que très partiellement acquittées par les sociétés clientes, et en particulier par la société Lee Cooper International ; que la société Lee Cooper France assurait le financement direct du groupe Lee Cooper et notamment de Lee Cooper International ; que la défaillance de la société Lee Cooper France résulte directement du non-paiement par ses sociétés-sœurs des sommes qu'elles lui devaient, et plus particulièrement par Lee Cooper International, société sur laquelle la créance de Lee Cooper France n'a cessé de progresser, de 12,4 M à fin 2007 à 19,1 M à fin 2009, et qui a fait l'objet d'une liquidation amiable en septembre 2009, empêchant définitivement de recouvrer la créance ;

Que la société Lee Cooper France a financé le groupe Lee Cooper pour des montants hors de proportion avec ses moyens financiers ;

Qu'il apparaît, par ailleurs, que les flux financiers entre la société Lee Cooper France et les sociétés du groupe ont été alimentés par des opérations sans lien avec l'exploitation de Lee Cooper France ; que des contrats ont été conclus avec des sociétés du groupe dans des conditions qui ont été défavorables à la société susvisée ; qu'il résulte notamment des pièces fournies aux débats par le salarié, et non utilement contestées par les autres parties, les éléments suivants :

- contrat de licence :

Attendu qu'aux termes d'un contrat de licence en date du 15 décembre 1989, la société Vivat Holdings avait accordé à Lee Cooper France le droit exclusif d'exploiter la marque Lee Cooper et de vendre les vêtements de la marque ; que, selon contrat en date du 3 mars 2006, la société Vivat Holdings a transféré à titre gratuit la propriété de la marque Lee Cooper à la société Doserno ; qu'elle a néanmoins continué de facturer à Lee Cooper France les redevances dues au titre du contrat de licence de 1989 jusqu'à 2009 ; qu'aux termes d'un contrat entré en vigueur le 1^{er} janvier 2010, la société Doserno a concédé une nouvelle licence à Lee Cooper France, dans des conditions défavorables à cette dernière, les obligations de LCF excédant notablement celle de

Doserno, qui disposait de droits manifestement exorbitants au regard de ceux accordés à Lee Cooper France ;

Que cette nouvelle licence a d'ailleurs été l'une des raisons ayant conduit à l'échec des négociations sur la reprise de Lee Cooper France avant sa déclaration de cessation de paiements entre le conseil de Sun Capital Partners Inc. et la société Verywear ;

- le contrat de fourniture de stock entre Lee Cooper Group et Lee Cooper France en date du 14 janvier 2010 :

Attendu que, le 14 janvier 2010, Lee Cooper Group a vendu à Lee Cooper France un stock de marchandises lui appartenant pour un prix total de 4.062.051 euros ; que ces biens étaient néanmoins gagés au profit de la société Investec, créancière du groupe Lee Cooper, depuis le mois d'août 2009, aux termes d'un acte régularisé entre Lee Cooper International Limited, Lee Cooper Group Limited, GE Commercial Finance Limited et Investec ;

Que la société Lee Cooper France, qui n'a jamais été débitrice d'Investec, s'est donc vu opposer un droit de rétention sur des stocks de marchandises acquis ;

- le cautionnement consenti par Lee Cooper France le 5 juillet 2005 et la vente de l'immeuble lui appartenant :

Attendu que, le 5 juillet 2005, GE Finance a accordé des facilités de paiement à Lee Cooper International et que la société Investec a également consenti à cette dernière un prêt de 7.500.000 euros, qui devait assurer un financement intragroupe au bénéfice de Lee Cooper France d'un montant de 4,4 M ; que cette dernière n'a jamais bénéficié de ce financement ; que, pour garantir le remboursement tant de ces facilités de paiement que de ce prêt, la société Lee Cooper France a consenti le même jour une hypothèque au profit de GE Finance et Investec sur l'immeuble qu'elle détenait à Amiens ; que cet immeuble a été vendu le 14 janvier 2008 pour un montant qui a été reversé en intégralité aux deux organismes susvisés ;

Qu'il apparaît donc que ces opérations ont été contraires à l'intérêt social de Lee Cooper France, puisque cette dernière a donné un de ses biens en garantie d'un prêt dont elle n'a jamais bénéficié et que la vente ultérieure de ce bien ne lui a rien rapporté ;

Attendu que des fautes de gestion, et à tout le moins la légèreté blâmable de l'actionnaire principal sont établies par les pièces du dossier ; que les opérations contestables observées au sein du groupe Lee Cooper ont été faites à l'encontre des intérêts de Lee Cooper France et dans le seul but de favoriser les autres sociétés du groupe dans le seul intérêt de son actionnaire principal, Sun Capital Partners Inc., qui n'a pris aucune disposition par la suite pour remédier aux difficultés économiques que ces fautes ont engendrées, ce qui a entraîné la liquidation partielle de la société, ainsi que le licenciement économique des salariés non repris par Linda Textile ; que ces fautes se distinguent des manquements qui pourraient être reprochés à l'employeur en ce qui concerne le

contenu du plan de sauvegarde de l'emploi ou de l'obligation de reclassement ;

Que la responsabilité extracontractuelle de Sun Capital Partners Inc. doit donc être retenue ;

Attendu qu'au vu de ces éléments, il convient de condamner la société Sun Capital Partners Inc. à payer à la salariée des dommages et intérêts au titre de la perte de son emploi ;

Attendu qu'au vu des éléments de la cause, et notamment de sa situation particulière et eu égard notamment à son âge, à l'ancienneté de ses services, à sa formation et à ses capacités à retrouver un nouvel emploi, il convient en l'espèce de condamner la société Sun Capital Partners Inc. à payer à Madame V. la somme de 9.000 euros ; que cette somme sera assortie des intérêts au taux légal à compter du présent arrêt ;

Sur le licenciement :

Attendu que le mandataire liquidateur demande à la Cour de confirmer le jugement rendu par le Conseil des prud'hommes d'Amiens en ce qu'il a dit le licenciement légitime et de dire que le licenciement pour motif économique de la salariée repose sur une cause réelle et sérieuse en ce qui concerne les obligations mises à la charge de la société Lee Cooper France ;

Attendu que, selon l'article L.1233-61 du Code du travail, dans les entreprises de cinquante salariés et plus, lorsque le projet de licenciement concerne dix salariés ou plus dans une même période de trente jours, l'employeur établit et met en œuvre un plan de sauvegarde de l'emploi pour éviter les licenciements ou en limiter le nombre ;

Que ce plan intègre un plan de reclassement visant à faciliter le reclassement des salariés dont le licenciement ne pourrait être évité, notamment celui des salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales ou de qualification rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile, ces dispositions s'appliquant à toutes les entreprises remplissant la condition d'effectif, en ce compris celles faisant l'objet d'une procédure collective ;

Attendu qu'aux termes de l'article L.1233-62 du Code du travail, le plan de sauvegarde de l'emploi prévoit des mesures telles que :

- 1) des actions en vue du reclassement interne des salariés sur des emplois relevant de la même catégorie d'emplois ou équivalents à ceux qu'ils occupent ou, sous réserve de l'accord exprès des salariés concernés, sur des emplois de catégorie inférieure ;
- 2) des créations d'activités nouvelles par l'entreprise ;
- 3) des actions favorisant le reclassement externe à l'entreprise, notamment par le soutien à la réactivation du bassin d'emploi ;
- 4) des actions de formation, de validation des acquis de l'expérience ou de reconversion de nature à faciliter le reclassement interne ou externe des salariés sur des emplois équivalents ;
- 5) des mesures de réduction ou d'aménagement du temps de travail, ainsi que des mesures de réduction

du volume des heures supplémentaires réalisées de manière régulière, lorsque ce volume montre que l'organisation du travail de l'entreprise est établie sur la base d'une durée collective manifestement supérieure à 35 heures hebdomadaires ou 1.600 heures par an et que sa réduction pourrait préserver tout ou partie des emplois dont la suppression est envisagée ;

Attendu qu'il résulte de l'article L.1235-10 du Code du travail que la validité et la pertinence du plan de sauvegarde de l'emploi doivent être appréciées au regard des moyens dont dispose l'entreprise ou l'unité économique et sociale ou le groupe ;

Attendu que l'absence de plan de sauvegarde de l'emploi ou l'insuffisance de celui-ci est normalement sanctionnée par la nullité de la procédure de licenciement collectif et des licenciements individuels consécutifs ; que cette sanction est cependant écartée par l'article L.1235-10 du Code du travail lorsque le plan de sauvegarde a été établi au sein d'une société faisant l'objet d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire ; que, dans cette hypothèse où la nullité de la procédure de licenciement n'est pas légalement encourue, l'absence ou l'insuffisance du plan social, dont la présentation est obligatoire, a toutefois pour effet de priver de cause réelle et sérieuse les licenciements prononcés, en sorte que les salariés demeurent fondés à solliciter des dommages et intérêts à ce titre ;

Attendu que le plan de sauvegarde de l'emploi doit recenser de façon précise l'ensemble des emplois disponibles au sein de l'entreprise ou du groupe susceptibles d'être offerts en reclassement aux salariés visés par le projet de licenciement collectif ; qu'il doit être justifié d'une recherche des possibilités de reclassement, effective, préalable et sérieuse ; que même établi dans le cadre d'une procédure de liquidation judiciaire, le plan de sauvegarde de l'emploi qui se borne à prévoir la mise en place d'une cellule de reclassement sans indiquer le nombre, la nature et la localisation des postes de reclassement disponibles dans le groupe n'est pas conforme aux exigences légales ;

Attendu qu'en l'espèce, il résulte des pièces produites que le plan de sauvegarde de l'emploi prévoit une cellule de reclassement, mais ne contient aucune indication sur le nombre, la nature et la localisation des postes de reclassement disponibles au sein du groupe ; qu'au titre des mesures de reclassement interne, le plan de sauvegarde de l'emploi en date du 19 juillet 2010 se contente d'indiquer que les sollicitations faites auprès du groupe n'ont permis de dégager aucune opportunité de reclassement et de souligner les difficultés au niveau des différentes entités et la vaste restructuration mondiale entamée par le groupe qui s'est traduite par des suppressions de postes, des mises en liquidation judiciaire de sociétés déficitaires ou de fermetures de sites, ainsi que concernant les structures plus viables, la politique stricte de maîtrise des effectifs ne permettant pas de dégager des perspectives crédibles de reclassement ;

Que le mandataire liquidateur, s'il justifie de recherches de reclassement externe, ne démontre pas avoir effectué des recherches effectives, préalables et sérieuses de reclassement interne au sein du groupe et notamment avoir interrogé toutes les sociétés du groupe dont l'activité, l'organisation ou le lieu d'exploitation permettent d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel ; que le seul courrier adressé à Sun Capital Partners Inc. le 2 juillet 2010, sollicitant de communiquer les emplois disponibles au sein des autres divisions et entités du groupe, est insuffisant à établir qu'il a satisfait à son obligation de reclassement ;

Qu'il convient également de constater que le plan mentionne qu'en présence d'une carence totale du groupe et de l'actionnaire, le financement des mesures sociales proposées n'est en l'état réalisable que par un prélèvement limité sur les fonds disponibles et par les aides qui peuvent être allouées par l'État et les collectivités territoriales ; que seule une ventilation prévisionnelle d'un budget de 120.000 euros a été prévue, ce qui correspond à la somme de 1.622 euros par salarié, 74 salariés étant visés par ce projet de licenciement économique collectif ;

Que le plan se limite le plus souvent aux dispositifs légaux en vigueur, en majeure partie financés par des aides publiques, l'entreprise indiquant qu'elle va solliciter une exonération totale de sa participation financière pour les mesures de fin de carrière, la cellule de reclassement et l'allocation temporaire dégressive ; qu'au final, il apparaît que le plan prévoit un seul financement des mesures d'aide à la formation, de création ou reprise d'une entreprise et d'aides au déménagement ;

Attendu qu'au regard des éléments susmentionnés et des moyens du groupe, il convient de constater l'insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi ;

Attendu que, sans qu'il soit besoin d'examiner la cause économique du licenciement intervenu, il y a lieu de dire que le licenciement économique de la salariée est sans cause réelle et sérieuse ;

Attendu, cependant, qu'il convient de constater que cette dernière ne forme une demande de dommages et intérêts pour licenciement illégitime à l'égard de la société Lee Cooper France qu'à titre subsidiaire ;

Qu'il conviendra dès lors d'infirmier le jugement du Conseil des prud'hommes d'Amiens en ce qu'il a dit le licenciement fondé sur une cause réelle et sérieuse ;

Sur les demandes du CGEA :

Attendu qu'eu égard à la solution donnée au présent litige, il n'y a pas lieu de mettre hors de cause le CGEA, même si les demandes formées à l'encontre de la société Lee Cooper France ne sont faites qu'à titre subsidiaire ; qu'il convient néanmoins de dire que le CGEA ne sera pas tenu à garantir les condamnations prononcées ;

Attendu que, par ailleurs, le CGEA-AGS d'Ile de France Ouest sollicite le remboursement par la société Sun Capital Partners Inc. des sommes indûment avancées à la salariée dans le cadre de la procédure

collective, sans cependant préciser le fondement de sa demande ;

Attendu que la société Sun Capital Partners ne saurait être condamnée à rembourser les sommes indûment versées à la salariée par le CGEA et qu'elle n'a donc pas personnellement perçues ;

Qu'il convient de débouter le CGEA-AGS de sa demande à ce titre ;

PAR CES MOTIFS,

Ordonne la disjonction de l'affaire et de rendre une décision par salarié que le présent arrêt concernera Madame V.

Infirmes le jugement du Conseil des prud'hommes d'Amiens en date du 22 avril 2015, sauf en ce qu'il a débouté la salariée de sa demande au titre du co-emploi et le CGEA de sa demande de remboursement des sommes versées à celle-ci, et statuant à nouveau des chefs infirmés et y ajoutant,

Dit que le licenciement de la salariée est dénué de cause réelle et sérieuse,

Constata que la salariée ne forme de demande indemnitaire à l'encontre de la SAS Lee Cooper France qu'à titre subsidiaire,

Condamne la société Sun Capital Partners Inc. à payer à Madame V. la somme de 9.000 euros à titre de dommages et intérêts pour la perte de son emploi, avec intérêts au taux légal à compter du présent arrêt, Condamne la société Sun Capital Partners Inc. à payer à Madame V. la somme de 300 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

Dit que le CGEA-AGS d'Ile de France Ouest ne sera pas tenu à garantir la condamnation prononcée à l'égard de Sun Capital Partners Inc.

(Mme Guien-Vidon, prés. - Mes Koskas, Pignot, Dias Fernandes, Bouquet, Pasternak, av.)

Note.

« *Fracassant* », « *historique* »... Les mots n'ont pas manqué pour accueillir cet arrêt rendu le 28 juin 2016 par la 5^{ème} chambre sociale de la Cour d'appel d'Amiens. Qu'un fonds d'investissement (américain), contrôlant, à travers des montages financiers divers, une société mise en liquidation partielle, soit amené à indemniser les salariés pour leur perte d'emploi consécutive à la mauvaise gestion de ladite société est une solution ouvrant des perspectives nouvelles. En ce qu'il met en évidence l'existence d'une chaîne de responsabilités dans la réalité d'un groupe multinational, et permet aux salariés licenciés d'agir contre l'actionnaire principal et de lui demander des comptes, l'arrêt est important. Cependant, les salariés prétendaient aller plus à fond dans le démontage des rapports de pouvoir et des financements du groupe en cause, en se prévalant de la théorie du co-emploi, et ils ont échoué sur ce terrain-là.

L'on constate, avec du recul, que l'importante mise en cause de la responsabilité délictuelle du fonds d'investissement (ayant dégradé la situation écono-

mique de la filiale), tout en ouvrant la voie à des indemnités sur ce fondement, ne peut masquer le décalage entre la réalité économique des firmes multinationales et l'approche de la jurisprudence qui en revient implicitement, de manière progressive, depuis les arrêts *Molex* (et *Syntec*) du 2 juillet 2014, à la primauté des catégories du droit commercial, et un constat d'impuissance du droit social (1). Il a souvent été dit que les multinationales mettaient en échec les droits étatiques : l'abandon du co-emploi illustre l'aide que peut leur apporter la jurisprudence pour qu'elles n'aient pas à craindre le droit du travail.

La combativité des salariés et l'ingéniosité de certains juristes pourraient faire du droit de la responsabilité un outil significatif pour combattre l'opacité de décisions des groupes mettant en cause des emplois et atteindre ce qui paraissait intouchable. Mais la reconnaissance par le juge de l'impact du « rapport de pouvoir sociétaire » (2) par un retour au terrain du co-emploi s'avère indispensable.

I. La responsabilité délictuelle du fonds d'investissement

L'existence d'une action en responsabilité délictuelle ouverte aux salariés victimes d'un licenciement économique n'est pas nouvelle (A). Ce qui est nouveau est qu'elle apparaît sous l'éclairage du dépérissement (voulu) de la théorie du co-emploi (B), en atteignant, dans l'espèce ci-dessus, un fonds d'investissement américain.

A. Une action classique en elle-même

Dans un arrêt du 14 novembre 2007 (3), la Chambre sociale avait donné des repères précis : la recevabilité de l'action engagée par un créancier d'un débiteur en procédure collective dépend seulement du point de savoir s'il justifie d'un préjudice spécial et distinct de celui évoqué par les autres créanciers. La question n'est donc pas de savoir si les fautes alléguées sont des fautes générales de gestion ou non. Dans cette affaire,

la société Bull avait cédé une branche d'activité à une autre société qui avait été placée, deux ans plus tard, en liquidation judiciaire. Le préjudice distinct des salariés était celui résultant, en raison de la cession, de la perte d'une chance de conserver leur emploi et de bénéficier du plan social du groupe Bull. La même année avait été reconnue ouverte aux salariés une action en responsabilité délictuelle contre la société-mère, qui s'était engagée vis-à-vis du comité d'entreprise à garantir l'exécution d'un plan social (4).

La responsabilité délictuelle existe en droit commun indépendamment de la qualité de contractant : bien que tiers à un contrat, celui qui provoque sciemment sa violation est délictuellement responsable. Elle implique une faute, ce qui renvoie à des éléments de preuve, au lien de causalité entre faute et préjudice, tout en offrant aux juges un large champ d'investigation. Comme l'a souligné un auteur (5), dans les arrêts *Molex* et *Sofarec* (6), il n'était pas question de sanctionner la société-mère pour avoir outrepassé ses pouvoirs en s'immisçant dans la gestion de sa filiale, mais de la rendre responsable, à l'égard des salariés licenciés, de décisions privilégiant les intérêts de l'actionnaire unique au détriment de la situation économique de la filiale.

Cependant, le recentrage jurisprudentiel en matière de co-emploi invite à une perception nouvelle (du rôle) de la responsabilité délictuelle. Le co-emploi est devenu la sanction d'une immixtion anormale de la société-mère dans la gestion de sa filiale. Après tout, la théorie du co-emploi est parfaitement inutile s'il s'agit d'ouvrir aux salariés une action contre la société-mère d'un groupe à raison des fautes commises à l'origine de leur préjudice (7). Sur le terrain de la responsabilité délictuelle, les manquements liés au contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, au respect de l'obligation de reclassement ne sauraient être évoqués : renvoi à la sphère contractuelle, aux responsabilités de l'employeur. Le juriste se trouve ainsi prisonnier du schéma faisant de la société-mère un « tiers » au

(1) Dans un article publié il y a quelques années, Patrick Morvan situait très clairement « l'ingéniosité de l'action Aspocomp » (cf. Cass. Soc. 19 juin 2007, B. civ. n° 109) comme la revanche du droit social face à la défaillance du droit commercial (« Le licenciement des salariés d'une filiale (action Aspocomb), entre employeur et co-employeurs », JCP. éd. soc. 2010, doctr. 1407). Dans cette affaire, la société-mère du groupe finlandais Aspocomp avait laissé une filiale qu'elle détenait à 99 % tomber en cessation de paiements ; la filiale fut dans l'incapacité de respecter les engagements qu'elle avait pris envers les salariés dans un plan social précédant les licenciements décidés par le liquidateur. Avec l'approbation de la Cour de cassation, la société-mère, dont la situation économique était prospère, fut condamnée à indemniser les salariés et il lui fut reproché de ne pas avoir recherché toutes les solutions alternatives aux licenciements économiques (sur cette affaire v. les obs. de V. Lacoste-Mary au Dr. Ouv. 2007, p.522).

(2) E. Peskine « Le coemploi est mort, vive le co-emploi ! A propos de Cass. Soc. 10 décembre 2015, SAS Fayat (Etablissements J. Richard Ducros) », Dr. Ouv. 2016.177.

(3) Cass. Soc. 14 nov. 2007, Bull. V, n°188, Dr. Ouv. 2008 p.106 rapp. M.-L. Morin, obs. J.-P. Bougnoux ; P. Bailly, « l'obligation de reclassement dans le groupe », conférence du 8 octobre 2010 à l'Association Française de droit du Travail ; cf. également J.-F. Cesaro, « Le co-emploi », RJS1/13, chr. p.3.

(4) Cass. Soc. 27 nov. 2007, n° 06-42.745.

(5) G. Loiseau, « Groupe de sociétés, le co-emploi est mort, vive la responsabilité délictuelle », JCP éd. soc. n° 29, 22 juillet 2014, p. 1.

(6) Cass. Soc. 2 juill. 2014, n° 13-15.208, *Sté Molex incorporated*, Bull. civ. V, n° 159 ; Dr. Ouv. 2014, p. 653, n. M. Castel ; Cass. Soc. 8 juill. 2014, n° 13-15.573, *Sté Sofarec*, JCP. Éd. soc. 22 juillet 2014, p.2 et étude G. Loiseau, préc. ; Dr. Ouv. 2015, p. 42 n. A. Mazières.

(7) Se reporter à l'étude de G. Auzero, « La nature juridique du lien de co-emploi », SSL 7 oct. 2013, n°1600, p. 8.

contrat de travail, alors qu'une analyse sérieuse de la réalité du pouvoir de direction, du véritable « patron », renvoie à ce prétendu tiers. L'action en responsabilité n'implique pas, *a priori*, d'attention particulière à des rapports de domination.

Et pourtant les investigations du juge dans ce cadre peuvent se révéler d'une grande efficacité.

B. Une action permettant aux salariés licenciés d'atteindre l'actionnaire majoritaire, en démontant les rapports de financement et de pouvoir

En l'espèce, les juges du fond ont d'abord identifié le comportement fautif du fonds d'investissement, en observant que Sun Capital partners était bien, malgré ses dénégations, l'actionnaire principal du groupe Lee Cooper.

Ils ont constaté, en effet, que le groupe Lee Cooper France avait été racheté à la société anglaise de distribution textile Matalan par un « pool financier » constitué de Sun Capital Partners Inc, de Jstar Group et d'Emerisque, dont la participation a été reprise par Sun Capital. Puis que le capital social de Lee Cooper France est intégralement détenu par une société de droit néerlandais, Vivat Holding BV, elle-même détenue à 100 % par Avatar BV, elle-même détenue par une Lee Cooper Group SCA (de droit luxembourgeois), elle-même détenue à 100 % par... Sun Capital.

La confusion de direction apparaissait, par exemple le dirigeant de Lee Cooper group SCA et de Lee Cooper Group management étant également le représentant légal de Sun Capital.

Se référant au rapport du cabinet d'audit Mazars et à d'autres pièces, les juges relèvent que des opérations entre sociétés du groupe se sont révélées contraires à l'intérêt social de Lee Cooper France et ont été faites au seul profit et intérêt des autres sociétés du groupe et, au final, de son actionnaire principal. La lecture de l'arrêt renvoie au non-paiement par les sociétés-sœurs de Lee Cooper France des sommes qu'elles lui devaient (la défaillance de celle-ci, constate la Cour d'Amiens, en « *résulte directement* »). Les flux financiers entre la société Lee Cooper France et les autres sociétés du groupe ont été alimentés par des opérations sans lien avec l'exploitation de Lee Cooper France ; des contrats ont été établis dans des conditions défavorables à Lee Cooper France : contrat

de licence, contrat de fourniture de stock, cautionnement consenti par Lee Cooper France, avec une hypothèque sur l'immeuble qu'elle détenait à Amiens, qui a été vendu alors qu'elle n'a jamais bénéficié du prêt garanti... Conclusion : « *des fautes de gestion, et à tout le moins la légèreté blâmable de l'actionnaire principal sont établies par les pièces du dossier* ».

Nous sommes en présence d'une situation comparable à celle de l'affaire *Sofarec*, qui a donné lieu à l'un des arrêts du 8 juillet 2014 rendus par la Chambre sociale : la société dominante prend, directement ou non, des décisions dommageables pour la filiale, sans utilité pour cette dernière et aggravant sa situation économique, et profitables au seul actionnaire principal. Le fonds d'investissement Sun Capital n'est pas considéré partie au contrat de travail, mais il devait s'abstenir d'en compromettre la bonne exécution. Ses décisions ont engendré l'appauvrissement de la filiale, sa déconfiture et les licenciements.

Retenant « *la responsabilité extracontractuelle* » de Sun Capital, la Cour d'Amiens condamne, sur cette base, le fonds à payer à la salariée concernée « *des dommages-intérêts* (9.000 euros) *au titre de la perte d'emploi* ». Le préjudice de la perte d'emploi est propre aux salariés, qui sont distingués des autres créanciers dans une procédure collective (8).

Même si le salarié obtient la condamnation de son employeur pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'action en responsabilité délictuelle contre un « tiers » se conçoit : la sanction de la faute d'un « tiers » ayant engendré la déconfiture de l'entreprise, donc la perte d'emploi, doit pouvoir se cumuler avec la sanction de la non-conformité aux exigences légales du licenciement, dont répond l'employeur (9).

Il ne s'agit pas de réparer deux fois le même préjudice. Les indemnités versées lorsque l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement est reconnue doivent compenser le préjudice résultant des conditions dans lesquelles l'employeur a rompu le contrat, tandis que la compensation de la perte d'emploi, ou même de la perte de la chance de conserver un emploi (10), doit être assurée par l'action en responsabilité délictuelle contre la société-mère, l'actionnaire principal, fautifs. Il ne peut être soutenu sérieusement que l'indemnité de licenciement, compte tenu de son mode de calcul, répare déjà la perte d'emploi.

(8) V. P. Bailly, conférence à l'Afdt, préc.

(9) Sur les avatars du principe de la réparation intégrale, v. C. Radé, « Préjudices et indemnisation : à la croisée des disciplines (heurs et malheurs du principe de réparation intégrale en droit du travail », in *Préjudices et indemnisation en droit social*, colloque de l'Institut du travail de Bordeaux, Dr. Ouv. 2015, pp. 441 et s.

(10) Il nous paraît discutable d'interpréter l'arrêt *Sofarec* précité du 8 juillet 2014, qui se réfère au bénéfice d'une convention d'allocation spéciales du FNE, comme signifiant implicitement le contraire. *Contra* : A. Fabre, « La responsabilité délictuelle pour faute au secours des salariés victimes d'une société tierce. Au-delà des arrêts *Sofarec* du 8 juillet 2014 », RDT 2014, p. 672.

En l'espèce, les insuffisances criantes du plan de sauvegarde de l'emploi conduisent également la Cour d'appel à constater l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement prononcé par Lee Cooper France, tout en relevant que la sanction normale, celle de la nullité des licenciements économiques issus du plan social insuffisant, est écartée par la loi dans le cadre d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire.

Si ardues qu'ils aient dû être à produire aux juges, ces éléments démontrent que les difficultés techniques de l'action en responsabilité contre la société-mère concernant l'identification des décisions fautives, et la définition du préjudice et du lien de causalité ne sont pas insurmontables. Au-delà se pose la question de savoir si l'on peut appliquer au succès de cette action en responsabilité délictuelle la remarque de Tiennot Grumbach lorsque Metaleurop a été reconnue co-employeur du personnel de sa filiale : « Certes, les emplois ont été perdus, mais la revanche de la dignité est là » (11). Pour les salarié(s) licencié(e)s par Lee Cooper, faire répondre le lointain fonds d'investissement de son action dommageable pour leur entreprise et leurs emplois est certes essentiel. Cependant, la reconnaissance du co-emploi revêt une autre signification.

II. Le co-emploi, notion devenue irréductible

Si le co-emploi a pu être qualifié de « bombe » du droit social (12), c'est que la jurisprudence lui a donné, surtout depuis l'arrêt *Jugheinrich* rendu en 2011 (13), une toute autre signification que celle de la recherche d'un employeur conjoint sur la base du lien de subordination, le caractérisant sur la seule base des liens existant entre les entreprises ; il a été vu par les groupes de sociétés comme le risque d'une mise à nu des cloisonnements parfois savamment construits. G. Loiseau résume bien *Metaleurop* : « l'affaire *Metaleurop* est à cet égard emblématique de la fonction de justice sociale que peut remplir le co-emploi, la société-mère ayant, à l'époque, mis sa filiale, la société *Metaleurop Nord*, sous sa tutelle afin de démanteler ses activités au profit du groupe, avant de la laisser être judiciairement liquidée. Les licenciements massifs ne pouvaient être empêchés, mais en reconnaissant

à la société *Metaleurop* la qualité de co-employeur, les juges l'ont rendu débitrice de l'indemnisation des salariés licenciés sans cause réelle et sérieuse, du fait d'un manquement à l'obligation de reclassement, peu important que sa qualité de co-employeur n'ait été reconnue qu'après les licenciements » (14).

A. Évolution, débat

Certains auteurs, analysant la transformation de la jurisprudence et le repli du co-emploi depuis l'arrêt *Molex* du 2 juillet 2014, s'interrogent sur la cohérence des critères de la Chambre sociale avec les catégories du droit des sociétés (15), tandis que d'autres soulignent que le retrait du juge social en matière de co-emploi résulte davantage d'un choix dogmatique (ne pas décourager les investisseurs étrangers) que de nécessités juridiques et appellent, non pas à l'alignement sur les catégories du droit commercial, mais à admettre « ce qui constitue la part irréductible dans le rapport d'emploi des choix sociétaux » (16).

Depuis les premiers commentaires de l'arrêt *Jugheinrich*, la doctrine souligne l'existence de deux notions du co-employeur : celle qui résulte de la recherche classique de la subordination juridique (17), et celle résultant d'une « conception économique » (18), basée sur la triple confusion d'intérêts, d'activités et de direction entre une société-mère et une filiale. La construction jurisprudentielle a été décrite comme évitant au juge de « franchir le Rubicon », en déclarant que le groupe est une personne morale au regard du droit du travail (19). Sa conformité au droit communautaire, qui va jusqu'à parler d'employeur « non contractuel » (20), a été relevée, mais le co-employeur n'est pas seulement employeur de fait, il doit assumer le lien contractuel. Très tôt, des auteurs ont appelé les juges à des limites rigoureuses, parmi lesquelles celle de la seule confusion sociale « qui permet de vérifier que le pouvoir inhérent à la subordination juridique exercé formellement par une filiale l'est, en réalité, par la société-mère » (21), ou d'une immixtion anormale de la société-mère. Et l'arrêt *Molex*, rendu le 2 juillet 2014, est déjà très explicite sur le souci de ne pas aller à l'encontre de la réalité des groupes : « Attendu, cependant, que, hors l'existence d'un lien de subordination, une société faisant partie d'un groupe ne peut

(11) « Metaleurop, la revanche de la dignité » L'Humanité quotidien, 24 oct. 2011, quartier libre par Tiennot Grumbach, avocat.

(12) P. Lokiec, « Le co-emploi, la nouvelle bombe du droit social », *Liais. Soc. Mag.* n° 149, févr. 2014, p. 66.

(13) Cass. Soc. 18 janv. 2011, n° 09-69.199 ; D.2011.382, et 2012.901, obs. P. Lokiec et J. Porta ; Dr. Soc. 2011.372, obs. G. Couturier ; Dr. Ouv. 2011, p. 273, obs. P. Darves-Bornoz.

(14) La Semaine Juridique, Social, n° 47, 22 novembre 2011, 1528.

(15) A. Fabre, loc. cit. ; G. Auzero, « Coemploi, en finir avec les approximations ! », RDT 2016, p. 27.

(16) E. Peskine, art. préc.

(17) V. Cass. Soc. 30 juin 2010, n° 09-67.496.

(18) P.-H. Antonmattei, « Groupe de sociétés : la menace du co-employeur se confirme », SSL n° 1484 du 21 mars 2011, p. 11.

(19) P. Morvan, loc. cit.

(20) La notion a été employée par la Cour de justice de l'Union européenne dans un arrêt *Albron Catering BV c. FNV Bondgenoten et John Roest* (CJUE, 21 oct. 2010, n° C-242/09).

(21) P.-H. Antonmattei, loc. cit.

être considérée comme un co-employeur à l'égard du personnel employé par une autre que s'il existe entre elles, au-delà de la nécessaire coordination des actions économiques entre les sociétés appartenant à un même groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer, une confusion d'intérêts, d'activités et de direction se manifestant par une immixtion dans la gestion économique et sociale de cette dernière » (22).

Le co-emploi serait un correctif aux abus de domination au sein des groupes ? Mais de plus récents arrêts de la Chambre sociale ont semblé faire de la pratique et des usages des groupes, incluant la décision d'une société-mère de ne plus financer sa filiale, une référence de la « normalité » (23), au point que la place laissée au co-emploi, entre la faute sanctionnée par la responsabilité délictuelle et la pratique normale des groupes, pourrait être considérablement réduite. Dans l'affaire *Ducros-Fayat* (24), la Chambre sociale de la Cour de cassation a dû, pour casser des décisions d'appel ayant pris grand soin de se conformer aux exigences de sa propre jurisprudence *Molex*, se livrer à un contrôle sélectif des éléments de fait très discutable, et certains se demandent s'il est encore possible de prouver une immixtion anormale de la société-mère dans la gestion d'une filiale privée de toute autonomie (25).

La proposition de fonder l'établissement d'un lien contractuel avec la société-mère sur la fictivité, au sens du droit des sociétés (26), de la société filiale, ne convainc pas : il faudrait adapter les conséquences du recours à cette notion, éviter la nullité de la société... D'autre part, réduire le champ du co-emploi à celui d'un abus de personnalité morale, établi notamment par l'intérêt « égoïste » au service duquel existe l'immixtion de la société-mère, ne paraît pas ajouter vraiment de la rigueur à la recherche de l'« anormal » : l'intérêt du groupe doit-il toujours légitimer l'intervention de la société-mère ? Et en quoi cela s'oppose-t-il à ce que celle-ci supporte les conséquences sociales de son intervention ?

B. La recherche légitime du juge social

C'est par une démarche propre que le juge social est amené à considérer que le mur de la personnalité morale disparaît lorsque l'employeur n'est plus maître de sa gestion, parce qu'une société, à la

faveur du pouvoir de contrôle dont elle dispose, agit à sa place. Celui qui méconnaît la capacité de la filiale à agir ne peut alors se cacher derrière « le voile de la personnalité morale » pour se soustraire aux conséquences sociales de ses pratiques. La cause économique d'un licenciement doit alors exister chez les deux employeurs, chacun supportant l'obligation de reclassement, puis les conséquences financières (27).

L'espèce ci-dessus montre que les juges du fond, sans doute dans le contexte de l'évolution évoquée, « placent la barre » assez haut, s'agissant des exigences de preuve : en particulier, l'existence et la fréquence des réunions entre les dirigeants de Lee Cooper France et de Sun Capital auraient dû être établies, et la « prise en main » de la direction du personnel et des ressources humaines, pour convaincre la Cour d'appel d'une « absence d'autonomie réelle de la société Lee Cooper France dans l'exercice des prérogatives normalement attachées à la qualité d'employeur ».

La théorie du co-emploi, renvoyant à un contrat de travail unique et à une dualité d'employeur, oblige la doctrine et les praticiens à approfondir la nature du lien d'emploi dans le contrat de travail. Contrairement à la responsabilité délictuelle, elle ne vise pas d'emblée les fautes de gestion et ce que le langage populaire appelle les « patrons voyous ». Le co-emploi touche la structuration ordinaire des groupes : il est courant de voir un fonds d'investissement qui a racheté une société ou un groupe placer son « management » à leur direction. S'il prive d'autonomie sa filiale dans sa gestion sociale, il ne peut le dissimuler en droit du travail derrière la distinction des personnes juridiques.

Dans son approche, le juge social ne saurait être tenu de ne pas déborder du cadre du droit des sociétés. Ce qui justifie la recherche du co-employeur au-delà du lien de subordination juridique avec le salarié, c'est le contrôle étroit que le fonds d'investissement, la société-mère, fait peser sur la gestion de la filiale et l'idée qu'à un certain moment, cette immixtion doit les amener à contribuer à toutes les conséquences des décisions de gestion du personnel, en particulier les conséquences financières des plans sociaux.

Michèle Bonnechère, Professeur émérite de l'Université d'Évry, Val d'Essonne

(22) Prec.

(23) Se reporter à la fine analyse de E. Peskine, loc. cit., p. 178.

(24) Cass. Soc. 10 déc. 2015, n°14-19.316, Dr. Ouv. 2016 p. 95, n. A. Ottan.

(25) Cf. la note de A. Ottan, préc.

(26) G. Auzero, « La nature juridique du lien de coemploi », SSL n° 1600, 7 oct. 2013, p. 8, et « Coemploi : en finir avec les approximations ! », RDT.2016.27.

(27) J.-F. Cesaro (art. préc.) relève justement que la « jurisprudence *Aspocomp* » peut être analysée comme un correctif à l'arrêt *Flodor*, selon lequel « l'obligation de reclasser les salariés dont le licenciement est envisagé et d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi répondant aux moyens du groupe n'incombe qu'à l'employeur » (Cass. Soc 13 janv. 2010, n° 08-15.776, Dr. Ouv. 2010 p. 214, n. G. Loiseau).