



Décider devient facile.

A background image of a man in a dark suit and light blue shirt, pointing his right index finger towards the camera. The image is slightly blurred and has a blue gradient overlay.

La responsabilité du Dirigeant d'entreprise

Quels sont les risques liés au statut ?
Comment les prévenir ?

Le livre blanc des experts SVP



Décider devient facile.

Pourquoi vous proposer un livre blanc sur la responsabilité des dirigeants ?

En acceptant son mandat, le dirigeant devient responsable non seulement vis-à-vis de la société et de ses associés, mais également dans certains cas vis-à-vis des tiers. Le dirigeant de société est souvent persuadé qu'il ne court aucun risque en termes de responsabilité et qu'il est protégé par la personne morale qu'il représente.

Et pourtant, sans cesse confronté à des réglementations et obligations nouvelles, il peut rapidement se trouver en situation problématique et voir sa responsabilité engagée avec des conséquences importantes. Quand on parle de responsabilité des dirigeants, on pense d'abord à la responsabilité pénale.

Mais bien au-delà du code pénal, un grand nombre de textes sont à l'origine de la mise en cause des dirigeants. En effet, comme nous allons le voir, cette responsabilité peut être à la fois civile, pénale et même fiscale.

Cette responsabilité protéiforme s'applique à tous les dirigeants de société. La plupart du temps, elle sera engagée contre les dirigeants de droit qui possèdent un mandat social dûment délivré par la société. Cependant, elle peut également concerner des personnes qui ne sont pas formellement investies par un mandat, mais qui par leur comportement seront qualifiées de « dirigeants de fait ».

Ainsi, selon la Cour de cassation, le dirigeant de fait se définit comme « celui qui en toute indépendance et liberté exerce une activité positive de gestion et de direction et se comporte, sans partage, comme « maître de l'affaire » (Cass.Com., 10 oct. 1995) ou qui a « une activité positive de gestion et de direction de l'entreprise sous couvert et en lieu et place du représentant légal » (Cass. Crim., 12 sept. 2000).

Ce livre blanc a pour but, dans un premier temps, de vous présenter les différents risques liés à la fonction de dirigeant d'entreprise en termes de responsabilité personnelle puis, dans un second temps, de vous proposer diverses solutions pour limiter cette responsabilité ainsi que ses conséquences.



Décider devient facile.

Sommaire

I – Les différentes responsabilités envisageables4

A/ La responsabilité civile..... 4

- 1/ La responsabilité à l'égard de la société et de ses associés
- 2/ La responsabilité à l'égard des tiers
- 3/ Une action en responsabilité spécifique : l'action en comblement de passif

B/ La responsabilité pénale 8

- 1/ Les conditions d'engagement de cette responsabilité
- 2/ Les hypothèses de responsabilités pénale

II – Les moyens pour limiter les conséquences de la responsabilité du dirigeant 13

A/ Les solutions apportées par le législateur 14

- 1/ Adaptabilité du régime matrimonial
- 2/ Insaisissabilité de la résidence principale de l'entrepreneur individuel
- 3/ Choix de la structure

B/ Les solutions issues de la pratique 17

- 1/ La délégation de pouvoir
- 2/ L'assurance « responsabilité civile des mandataires sociaux »



Décider devient facile.

I – Les différentes responsabilités envisageables

Le dirigeant d'une société peut être poursuivi sur le fondement de sa responsabilité civile ou de sa responsabilité pénale, voire dans certaines situations sur les deux.

A/ La responsabilité civile

Le dirigeant est à la fois responsable civilement vis-à-vis de la société et de ses associés, mais peut dans certains cas l'être vis-à-vis des tiers. Il peut parfois même être redevable de tout ou partie du passif social en cas de procédure collective de la société.

1/ La responsabilité à l'égard de la société et de ses associés

Il s'agit d'une responsabilité d'origine contractuelle, le contrat étant le mandat donné par la société à son dirigeant pour la représenter vis-à-vis des tiers.

a - Les conditions de cette responsabilité

Pour que cette responsabilité puisse être engagée, il faut trois conditions cumulatives : une faute, un dommage et un lien de causalité.

La faute réside dans des agissements contraires aux intérêts de la société. Elle n'est pas nécessairement dolosive ou lourde, mais elle doit être prouvée.

Elle peut se traduire soit :

- par une faute de gestion comme, par exemple :
 - Le fait d'avoir différé le remboursement de sommes dues par la société et de l'avoir exposée au paiement d'intérêts moratoires,
 - L'octroi de rémunérations et d'avantages anormaux,
 - Le fait d'avoir gardé le silence sur des opérations préjudiciables pour la société.



Décider devient facile.

- par une violation des lois et règlements, comme :
 - Le refus de communiquer aux associés les documents sociaux,
 - Le refus de convoquer l'assemblée dans les délais légaux,
 - La distribution de dividendes fictifs.

- ou enfin une violation de dispositions statutaires :
 - Par exemple, l'engagement par le dirigeant de la société au-delà d'une somme fixée par les statuts sans l'autorisation de l'assemblée générale.

Pour être réparable, le dommage doit être actuel, direct, certain, personnel et porter atteinte à un droit acquis. Enfin, il y a l'exigence d'un lien de causalité entre cette faute et ce dommage.

Le dommage doit avoir son origine dans la faute du dirigeant.

La preuve de la relation de cause à effet est apportée par tous moyens.

b - La mise en œuvre de cette responsabilité

Cette responsabilité du dirigeant peut être mise en œuvre de différentes façons et par des personnes diverses. Elle prendra, selon le cas, le nom d'action sociale ou celui d'action individuelle.

- L'action sociale

Cette action est utilisée lorsque la faute du dirigeant cause un préjudice à la société.

Elle peut être engagée soit par l'intermédiaire de ses représentants légaux : on parle d' « action sociale ut universi », soit par un associé : on parle d' « action sociale ut singuli ».

- L'action individuelle

Tout actionnaire ou associé peut engager une action en réparation du préjudice qu'il a subi par la faute du dirigeant. La condition sine qua non est que le préjudice soit complètement distinct de celui subi par la société. Tel est le cas par exemple lorsqu'un associé est tenu systématiquement à l'écart des assemblées générales.



Décider devient facile.

2/ La responsabilité à l'égard des tiers

C'est une responsabilité d'origine extracontractuelle et plus précisément délictuelle qui tire son fondement de l'article 1382 du Code civil. Cette responsabilité ne peut être mise en jeu qu'exceptionnellement.

En effet, le principe est normalement l'autonomie de la personnalité morale de la société. Selon la théorie générale de la représentation, les tiers sont juridiquement liés à la société. C'est donc elle qui est responsable. Le dirigeant n'est qu'un mandataire qui agit pour son nom et pour son compte. Cependant, il existe une exception à ce principe qui s'appelle la faute personnelle séparable des fonctions.

La jurisprudence a reconnu en effet que le dirigeant social pouvait dans certains cas engager sa responsabilité propre. Il en est ainsi : « lorsque le dirigeant commet intentionnellement une faute d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales ». Tel est le cas par exemple lorsqu'un gérant a commis personnellement et intentionnellement des actes de contrefaçon.

3/ Une action en responsabilité spécifique : l'action en comblement de passif

Il s'agit d'une responsabilité spéciale qui permet de mettre à la charge du dirigeant lui-même la réparation et le désintéressement des créanciers que la société n'est pas en mesure elle-même d'assurer.

En effet, l'article L.651-2 du Code de commerce dispose que « *Lorsque la liquidation judiciaire d'une personne morale fait apparaître une insuffisance d'actif, le tribunal peut, en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif, décider que le montant de cette insuffisance d'actif sera supporté, en tout ou en partie, par tous les dirigeants de droit ou de fait, ou par certains d'entre eux, ayant contribué à la faute de gestion* ».



Décider devient facile.

Pour que cette responsabilité puisse être engagée, il faudra néanmoins que plusieurs conditions soient remplies :

- le responsable doit être un dirigeant de droit ou de fait,
- un dirigeant peut être poursuivi en complément de passif seulement en cas de mise en liquidation judiciaire de la société ayant fait apparaître une insuffisance d'actif,
- un dirigeant social ne peut être condamné à combler le passif social qu'en présence d'une insuffisance d'actif dont l'existence et le montant sont appréciés au jour où le tribunal statue sur la sanction,
- enfin, un dirigeant ne peut être condamné à supporter tout ou partie de l'insuffisance d'actif que s'il a commis une ou plusieurs fautes de gestion ayant contribué directement à cette insuffisance.

C'est le cas notamment :

- quand un gérant n'a pas déclaré la cessation des paiements de sa société dans le délai légal,
- quand le dirigeant d'une société a poursuivi abusivement l'activité sociale largement déficitaire et irrémédiablement compromise.



Décider devient facile.

B/ La responsabilité pénale

Le risque pénal constitue une préoccupation majeure du chef d'entreprise. Sans cesse confronté à des lois et à des obligations nouvelles, ce dernier peut rapidement se trouver en situation délicate. Cependant, dans quels cas y a-t-il commission d'une infraction ? Dans quelle mesure cette responsabilité pénale peut-elle être engagée ?

1/ Les conditions d'engagement de cette responsabilité

Si la loi indique que «nul n'est passible de peines qu'à raison de son fait personnel», c'est à dire que personne ne peut être poursuivi pénalement sans avoir commis personnellement d'infraction, le dirigeant peut être poursuivi du fait de sa qualité. Le chef d'entreprise peut en effet engager sa responsabilité pour fait d'autrui et plus exactement pour fait de son préposé.

a - L'exigence d'une infraction commise par un préposé

Les infractions commises par le préposé susceptibles d'engager la responsabilité pénale du dirigeant sont d'un périmètre très large. Il s'agit des infractions de commission, mais également d'omission. De plus, les infractions du salarié peuvent être non-intentionnelles, mais également intentionnelles. A priori, les infractions du salarié que l'on peut reprocher au dirigeant sont non-intentionnelles, car il serait contraire au principe de droit pénal de poursuivre un dirigeant pour une infraction qu'aurait commis intentionnellement son préposé. Cependant, la Cour de cassation a admis dans certains cas que l'infraction intentionnelle du salarié pouvait entraîner la responsabilité pénale du dirigeant.

b - L'exigence d'une faute personnelle du chef d'entreprise

Pendant très longtemps la responsabilité pénale du chef d'entreprise était une responsabilité de plein droit, c'est à dire qu'elle ne nécessitait pas l'existence d'une faute. Puis, progressivement, les tribunaux ont considéré que le dirigeant ne pouvait être responsable pénalement du fait de son préposé que si lui-même avait commis une faute. Cette faute du dirigeant sera dans la très grande majorité des cas une faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation prévue par la loi. Elle sera appréciée au cas par cas par le juge en fonction des circonstances.



Décider devient facile.

2/ Les hypothèses de responsabilité pénale

Quel que soit le domaine d'activité de l'entreprise, le risque pénal est présent à tous les niveaux et dans la plupart des réglementations, tant au niveau du Code pénal lui-même que dans d'autres réglementations comme celles du Droit des sociétés, du Droit du travail, du Droit de la concurrence ou encore en matière fiscale.

a - Les infractions de droit commun qui découlent du Code pénal

Le Droit commun impose que l'infraction soit constituée lorsque trois éléments sont réunis : l'élément matériel, l'élément moral et l'élément légal.

Plusieurs délits entrent dans cette catégorie :

- L'escroquerie : article 313-1 du Code pénal

"L'escroquerie est le fait, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit par l'abus d'une qualité vraie, soit par l'emploi de manœuvres frauduleuses, de tromper une personne physique ou morale et de la déterminer ainsi, à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque, à fournir un service ou à consentir un acte opérant obligation ou décharge. L'escroquerie est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende."

- L'abus de confiance : article 314-1 du Code pénal.

"L'abus de confiance est le fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé. L'abus de confiance est puni de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende."



Décider devient facile.

- Le faux et usage de faux : article 441-1 du Code pénal.

"Constitue un faux toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques. Le faux et l'usage de faux sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende."

A titre d'exemple, nous pouvons citer l'établissement du procès-verbal d'une assemblée générale qui en réalité ne s'est pas réunie.

b - Le droit pénal des sociétés

Le Code de commerce est également riche en infractions relatives au droit des sociétés. Citons, par exemple :

- Les infractions relatives aux assemblées générales
- Les infractions relatives à l'établissement des comptes sociaux
- L'abus de biens sociaux :

Selon l'article L.241-3, 4° du Code de commerce, pour les SARL :

"Est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 375 000 euros :

4° Le fait, pour les gérants, de faire, de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement."

Selon l'article L.242-6, 3° du Code de commerce, pour les SA :

"Est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 375 000 euros le fait pour :

3° Le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme de faire, de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement."



Décider devient facile.

Les éléments constitutifs de l'infraction sont les suivants :

- l'usage d'un bien ou du crédit de la société,
- contraire à l'intérêt social,
- dans un but personnel intéressé,
- accompli de mauvaise foi.

- Le délit d'initié :

Ce délit est constitué lorsqu'il y a exploitation d'informations privilégiées.

Les infractions prévues en droit du travail sont nombreuses. Ainsi, différentes situations sont sanctionnées, notamment :

c - Le droit pénal du travail

- Le non-respect des règles d'hygiène et de sécurité :

En vertu du Code du travail, l'employeur doit garantir la santé et la sécurité de ses salariés et de tous les travailleurs placés sous sa responsabilité. Il a une obligation de résultat et le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute.

- Le recours au travail dissimulé :

Les exemples les plus fréquents sont liés aux sous-traitants non déclarés ou encore à des bulletins de salaire non remis aux salariés ou n'indiquant pas les heures de travail réellement effectuées.

- Le délit d'entrave fait également partie de la liste des risques classiques :

Il s'agit dans ce cas de porter atteinte au bon fonctionnement des institutions représentatives du personnel.



Décider devient facile.

d - Le droit de la concurrence

Le Code de commerce, comme le Code de la consommation imposent aux entreprises certains comportements qui, s'ils ne sont pas respectés, peuvent entraîner de lourdes sanctions. C'est le cas dans les relations de l'entreprise avec d'autres professionnels, mais également avec les consommateurs.

Dans la relation entre professionnels, nous pouvons citer, à titre d'exemples, le risque de poursuite :

- lorsque les factures omettent les mentions obligatoires,
- en cas de revente à perte. En effet, la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat est sévèrement sanctionnée,
- ou encore en cas de contrefaçon, comme la copie non autorisée de logiciels.

Vis-à-vis des consommateurs, les condamnations sont également prononcées pour :

- non-respect de l'obligation d'afficher les prix,
- pratique de vente avec primes et loteries commerciales non autorisées,
- non-respect des réglementations concernant les soldes,
- non-respect des réglementations relatives au démarchage à domicile, etc.

e - La fraude fiscale

Cette responsabilité est prévue dans le Livre des procédures fiscales.

Selon l'article L.267 du Livre des procédures fiscales :

"Lorsqu'un dirigeant d'une société, d'une personne morale ou de tout autre groupement, est responsable des manœuvres frauduleuses ou de l'inobservation grave et répétée des obligations fiscales qui ont rendu impossible le recouvrement des impositions et des pénalités dues par la société, la personne morale ou le groupement, ce dirigeant peut, s'il n'est pas déjà tenu au paiement des dettes sociales en application d'une autre disposition, être



Décider devient facile.

déclaré solidairement responsable du paiement de ces impositions et pénalités par le président du tribunal de grande instance. A cette fin, le comptable public compétent assigne le dirigeant devant le président du tribunal de grande instance du lieu du siège social.

Cette disposition est applicable à toute personne exerçant en droit ou en fait, directement ou indirectement, la direction effective de la société, de la personne morale ou du groupement.

Les voies de recours qui peuvent être exercées contre la décision du président du tribunal de grande instance ne font pas obstacle à ce que le comptable prenne à leur encontre des mesures conservatoires en vue de préserver le recouvrement de la créance du Trésor."

Les différents exemples ci-dessus démontrent donc que les situations nécessitant une grande vigilance de la part des responsables de l'entreprise sont nombreuses.

Quelle soit civile, pénale ou fiscale, une condamnation aura bien évidemment des incidences sur le patrimoine de la personne poursuivie. Il convient alors de rechercher ou de mettre en place des moyens permettant de limiter les conséquences pécuniaires de cette responsabilité.



Décider devient facile.

II – Les moyens pour limiter les conséquences de la responsabilité du dirigeant

A/ Les solutions apportées par le législateur

La loi met en œuvre plusieurs dispositifs permettant au dirigeant de limiter sa responsabilité et par conséquent de protéger son patrimoine.

1/ Adaptabilité du régime matrimonial

Le dirigeant peut limiter les conséquences des risques encourus en veillant à effectuer le bon choix au niveau de son régime matrimonial. La loi met en œuvre plusieurs dispositifs permettant de protéger son patrimoine. Le choix du régime matrimonial est essentiel. En effet, le régime choisi permet éventuellement de réduire les biens saisissables.

Les régimes les plus connus sont :

a - Le régime légal

Il est organisé par les articles 1400 et suivants du Code civil. A défaut de choix par les époux, le régime de droit commun est celui de la communauté légale réduite aux acquêts.

Tous les biens du débiteur et ceux de la communauté sont saisissables en cas de mise en jeu de la responsabilité.

Ce régime ne protège que les biens propres du conjoint du débiteur :

- Les biens meubles ou immeubles lui appartenant avant le mariage
- Les biens reçus par succession ou donation
- Ceux acquis en échange ou par remploi d'un bien propre

Il s'agit d'un régime à risque lorsque l'on a une activité pouvant entraîner une recherche de responsabilité.



Décider devient facile.

b - La séparation de biens

Prévu par les articles 1536 et suivants du Code civil, c'est un régime à privilégier. Ce régime permet une individualisation des patrimoines de chacun des époux.

A ce titre, tous les biens et toutes les dettes sont propres à chacun des époux, qu'ils soient antérieurs ou postérieurs au mariage.

Ce régime ne protège que les biens personnels. Concernant les biens acquis en indivision, les créanciers peuvent provoquer le partage aux fins de se payer sur la quote-part du débiteur.

Les époux ont la faculté de modifier leur régime matrimonial. Ce changement n'est possible qu'à l'issue d'une période de deux ans sous le contrôle du juge. Bien évidemment, il est nécessaire d'envisager une modification du régime matrimonial quand les dettes ne sont pas encore nées.

c - Le changement de régime

En vertu de l'article 1397 du Code civil et sous certaines conditions, les époux ont la faculté de modifier leur régime matrimonial. Ce changement n'est possible qu'à l'issue d'une période de deux ans sous le contrôle du juge.

2/ Insaisissabilité de la résidence principale de l'entrepreneur individuel

Ce régime de protection de la résidence principale a été instauré par la loi n° 2003-721 du 1er août 2003 dite loi sur l'initiative économique. Il est régi par les articles L.526-1 et suivants du Code de commerce. Moyennant une déclaration devant notaire, la résidence principale pouvait être rendue insaisissable.

La loi du 6 août 2015 (loi Macron) est venue renforcer la protection de l'entrepreneur individuel en rendant insaisissable de plein droit sa résidence principale. Si la créance n'est pas d'ordre professionnel, le bien reste saisissable. En revanche, pour les autres biens fonciers personnels autres que la résidence principale, la déclaration d'insaisissabilité reste de vigueur.

Toutefois, l'entrepreneur peut encore engager sa résidence principale, auprès d'une banque par exemple, ou de tout autre créancier.



Décider devient facile.

3/ Choix de la structure

Il existe pour l'exercice d'une activité professionnelle plusieurs statuts : entreprise individuelle ou création d'une société.

a - L'EURL

Ce dispositif, prévu aux articles L.526-6 et suivant du Code de commerce, est entré en vigueur le 1er janvier 2011.

Ce dispositif de l'entreprise individuelle à responsabilité limitée permet la séparation entre patrimoine personnel et patrimoine professionnel, ce dernier pouvant seul être appréhendé par les créanciers professionnels (remettant ainsi en cause la théorie de l'unicité du patrimoine).

Il s'adresse à tout entrepreneur en nom propre, qui affecte des biens à son activité professionnelle : auto-entrepreneur, commerçant, agent commercial, artisan, exploitant agricole, profession libérale. Les personnes morales ne sont pas concernées. Contrairement à l'EURL, qui est une société à part entière, la séparation des patrimoines dans l'EURL n'entraîne pas la création d'une personne morale avec les contraintes que cela entraîne.

Mais attention, l'entrepreneur à responsabilité limitée redeviendra responsable sur la totalité de ses biens en cas de fraude ou de manquement grave à certaines obligations. La constitution du patrimoine affecté résultera du dépôt d'une déclaration effectuée selon certaines modalités déterminées par les textes précités.

Le régime de l'impôt sur le revenu, propre aux entrepreneurs individuels, s'applique par défaut, mais l'entrepreneur peut, de façon facultative, opter pour le régime fiscal des sociétés de capitaux.



Décider devient facile.

b - Les diverses formes de sociétés

L'objectif d'un tel choix est la création d'une personne morale juridiquement indépendante ayant son propre patrimoine. Ainsi en cas de défaillance, seul le patrimoine de la société sera engagé sauf faute grave dans la gestion.

Le choix est déterminé par la profession ou l'activité envisagée. Ainsi, par exemple, pour l'exercice d'une activité commerciale, plusieurs structures s'offrent au dirigeant : ces sociétés sont les SARL ou les sociétés par actions (SA, SCA, SAS).

En ce qui concerne les SNC, les associés sont indéfiniment et solidairement responsables. Pour les professions réglementées, la loi n°90-1258 du 31 décembre 1990 a permis la création des sociétés d'exercice libéral à caractère commercial avec une responsabilité limitée. Il est nécessaire qu'un décret d'application ait été pris pour chaque profession pour la création d'une telle structure.

Toutefois, quel que soit le choix, les dirigeants restent garants de la bonne gestion de la société à l'égard des tiers et des associés. Le dirigeant doit toujours veiller au respect des règles organisées par les statuts et les dispositions légales (ex : tenue des assemblées générales, communication d'informations aux associés).



Décider devient facile.

B/ Les solutions issues de la pratique

1/ La délégation de pouvoir

La responsabilité pénale du chef d'entreprise est le principe, les juges étant assez sévères puisque même absent il peut voir sa responsabilité pénale engagée. L'étendue du champ d'action du dirigeant l'oblige à intervenir dans des domaines très variés et à avoir de multiples connaissances techniques, il doit par conséquent déléguer une partie de ses prérogatives.

a - Les conditions de validité

La délégation de pouvoir n'est pas encadrée par un formalisme légal, elle n'a pas à être écrite pour être valable. Toutefois, la jurisprudence a posé des conditions strictes de validité qui sont au nombre de trois:

- l'autorité,
- la compétence,
- les moyens nécessaires.

L'autorité correspond au pouvoir hiérarchique accordé au délégataire et notamment, le pouvoir d'organiser un travail ou un service particulier. **La compétence** s'apprécie principalement à travers l'expérience professionnelle dans le domaine délégué.

b - Les effets de la délégation

Enfin, **les moyens nécessaires** à l'exercice de la délégation concernent essentiellement le budget attribué pour l'accomplissement de la mission déléguée.

Lorsque la délégation de pouvoir répond à ces trois exigences jurisprudentielles, elle a pour conséquence de transférer la responsabilité pénale du dirigeant vers son délégataire, sous réserve bien évidemment qu'il ne participe pas lui-même à la commission du fait ayant entraîné une mise en jeu de la responsabilité.



Décider devient facile.

2/ L'assurance « responsabilité civile des mandataires sociaux »

L'assurance responsabilité civile des mandataires sociaux est un contrat par lequel une entreprise fait garantir par un assureur les risques civils liés à la direction et la gestion de la société. Le contrat est conclu par la société et non par le dirigeant.

a - Les personnes visées

Seuls les dirigeants de droit sont concernés par cette garantie. Toutefois, l'extension au profit du dirigeant de fait est envisageable.

Il est nécessaire que soit dressée au contrat une liste des dirigeants assurés. En cas de changement en cours de vie sociale, il en sera fait une déclaration à l'assureur, soit immédiatement par le nouveau dirigeant, soit par régularisation annuelle. Les modalités de cette déclaration sont prévues et organisées par le contrat.

b - Les garanties et les exclusions

Les dirigeants sont garantis contre les conséquences pécuniaires de leur responsabilité civile issue de l'exercice de leur fonction à l'égard des tiers. Bien entendu, en cas de faute intentionnelle, la garantie ne jouera pas. C'est une exclusion traditionnelle qui concerne tous les contrats de responsabilité civile.

Les exclusions les plus fréquentes sont : les pénalités, amendes et astreintes dont sont redevables les dirigeants, les actions relatives à des détournements d'actifs, à des abus de biens sociaux et généralement à toutes les manœuvres dolosives ou frauduleuses.

La prime est généralement fixée en fonction du chiffre d'affaires de l'entreprise.