

LA RESPONSABILITE CIVILE DES DIRIGEANTS SOCIAUX ET DES PERSONNES MORALES

LES GARANTIES D'ASSURANCE

Et

LES PRODUITS D'ASSURANCE AIG ET AXA INTEGRANT UN FONDS DE PREVENTION DES DIFFICULTES DES ENTREPRISES

FONDEMENT JURIDIQUE (art. 1850 code civil et L. 225-251 du code de commerce)

Le dirigeant d'une personne morale (y compris d'une association) est tenu de répondre de ses actes, vis-à-vis :

- des associés/actionnaires de la société
- des employés
- de l'administrateur judiciaire
- des pouvoirs publics
- des concurrents, des fournisseurs
- ... de toute personne ayant intérêt à agir

Pour

- **Toute faute de gestion :**
 - absence de réserve quant à la poursuite d'une activité déficitaire,
 - information financière inexacte,
 - défaut de surveillance,
 - défaut de tenue d'une comptabilité,
 - engagement de dépenses excessives,
 - déclaration tardive de la cessation de paiement,
 - conclusion de contrats désavantageux,
 - abus de biens sociaux, détournement d'actifs,
 - ...

➤ **Inobservation des dispositions législatives ou réglementaires :**

- pratique commerciale déloyale,
- licenciement abusif, discrimination à l'embauche,
- non paiement des impôts, des cotisations sociales,
- défaut de consultation du comité d'entreprise,
- concurrence déloyale
- ...

➤ **Violation des statuts :**

- clause limitative de pouvoirs
- non respect de l'objet social
- dépassement des pouvoirs en matière d'investissement,...

LES ACTIONS JUDICIAIRES CONTRE LE DIRIGEANT SOCIAL

Le dirigeant social peut être jugé pour **seul responsable** s'il a commis une faute d'une gravité particulière incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions sociales :

- il trompe sciemment un tiers sur la solvabilité de sa société
- il passe une commande qu'il sait que sa société ne peut pas honorer
- il corrompt un fonctionnaire

Il peut aussi être jugé pour **seul responsable** si ses actes sont constitutifs d'une infraction pénale.

Depuis le 1^{er} janvier 2006¹, il peut aussi être **poursuivi conjointement avec sa société** que ce soit dans le domaine du droit de l'environnement, de la concurrence, de la santé publique ou du droit du travail² :

- **démarchage de clientèle et de pillage d'informations pour développement de produits similaires à ceux d'une société concurrente**

Il peut enfin faire l'objet d'un recours en responsabilité de sa société qui a été condamnée seule.

¹ Loi 2004-204 du 9 mars 2004 qui a étendu la responsabilité pénale des personnes morales

² Sauf délits de presse et de communication au public par voie électronique : seuls les personnes physiques comme le directeur de publication sont responsables.

LES CONSEQUENCES PECUNIAIRES

Le dirigeant doit d'abord se défendre dans des procédures toujours plus longues et donc coûteuses ; sa mise en cause peut déboucher sur une condamnation.

Le dirigeant social engage son patrimoine personnel pour assumer ses frais de défense, voire le paiement des condamnations pécuniaires.

La personne morale doit aussi faire face à des frais de défense et au paiement de condamnations pécuniaires, le cas échéant.

LA PROTECTION PAR UN CONTRAT D'ASSURANCE

La personne morale n'a pas le droit de prendre à sa charge les frais de défense de son dirigeant, ni ses condamnations pécuniaires, sauf abus de biens sociaux.

Seul filet de sécurité licite, un contrat d'assurance portant sur la responsabilité civile des dirigeants sociaux peut être souscrit par la personne morale pour son compte et au profit de ses dirigeants sociaux.

Le paiement d'une prime d'assurance par la société est alors parfaitement légitime : c'est un complément de rémunération du dirigeant, d'une part, et un instrument de solvabilité permettant d'indemniser l'entreprise elle-même, d'autre part.

Qui est assuré ? :

Les dirigeants de la personne morale et de ses filiales, notamment :

- Le Gérant
- Le Président
- Les Administrateurs
- Le Directeur Général
- Les membres du Directoire
- Le Président du Directoire
- Les membres du Conseil de Surveillance
- Le Président du Conseil de Surveillance
- Le liquidateur amiable
- Toute personne physique reconnue dirigeant de fait par un tribunal
- Toute personne physique recherchée pour faute professionnelle commise dans le cadre d'une activité de direction, gestion ou supervision, exécutée avec ou sans mandat ou délégation de pouvoir
- Leurs héritiers

Et, par extension contractuelle :

- La personne morale elle-même en cas de réclamation conjointe avec le dirigeant
- Les salariés s'ils sont mis en cause avec un dirigeant

Attention ! ne sont notamment pas garanties les conséquences des réclamations portant sur :

- **Les fautes antérieures à la signature de la police d'assurance**
- **Les fautes intentionnelles de l'assuré**
- **La responsabilité civile de l'assuré pour dommages corporels ou matériels**

Les coûts pris en charge

- Les frais consécutifs à l'examen du dossier et à la défense de l'assuré : frais d'enquête, frais d'expertise, frais de procès, honoraires d'avocat, rémunération des arbitres
- Les dommages et intérêts, règlement et autres frais consécutifs à la réclamation

**A hauteur d'un montant défini par l'assureur
au regard notamment du chiffre d'affaires réalisé par l'assuré**

La prime d'assurance

Forfaitaire en fonction du chiffre d'affaires

Nouveauté sur le marché de l'assurance !

Deux assureurs sur le marché proposent

au sein du contrat Responsabilité civile des mandataires sociaux

un volet supplémentaire « Prévention des difficultés de l'entreprise » prenant en charge les frais et honoraires engagés par la personne morale à l'occasion d'une procédure d'alerte, ceci afin de limiter le risque de défaillance ultérieure de l'entreprise et donc le risque d'une action contre le dirigeant et/ou sa société pour faute de gestion.

Cf. Loi de Sauvegarde des Entreprises du 26 juillet 2005 : prévention – détection des situations de crise aiguë de trésorerie des entreprises qui ne sont pas pour autant en état de cessation de paiement

Attention ! cette prise en charge des honoraires par l'assureur ne s'effectue qu'à l'expiration d'un délai de 6 mois à compter de la souscription du contrat d'assurance

Contrat AIG « EURCAP » :

Prise en charge des frais et des honoraires suivants :

frais de requête, frais de constat ou d'homologation de l'accord de conciliation, rémunération du conciliateur et de l'expert nommé par le tribunal
Et sur accord préalable de l'assureur : frais et honoraires d'avocats et d'experts engagés par le dirigeant dans le cadre des procédures ci-dessous

à hauteur de 30 000 € par an

Dans le cadre des procédures judiciaires suivantes :

- **Désignation d'un mandataire ad hoc par le Président du tribunal**
à la demande du dirigeant lui-même (procédure confidentielle et sans limitation de durée)
- **Désignation d'un conciliateur par le Président du tribunal**
à la demande du dirigeant lui-même (procédure sur ordonnance avec durée de 4 à 5 mois maximum)
- **Désignation d'un mandataire ad hoc et/ou d'un conciliateur par le Président du tribunal**
A l'initiative du commissaire aux comptes, des associés/actionnaires ou du comité d'entreprise/délégués du personnel
Ou
Après convocation du dirigeant social par le Président du tribunal de commerce

Contrat AXA « PASS RCMS » :

Prise en charge des frais et des honoraires suivants :

frais de requête, frais de constat ou d'homologation de l'accord de conciliation, rémunération du conciliateur et de l'expert nommé par le tribunal

Et sur accord préalable de l'assureur : frais et honoraires d'avocats et d'experts engagés par le dirigeant dans le cadre des procédures ci-dessous

à hauteur de 35 000 € par an

Dans le cadre des procédures judiciaires suivantes :

- **Désignation d'un conciliateur par le Président du tribunal**

à la demande du dirigeant lui-même (procédure sur ordonnance avec durée de 4 à 5 mois maximum)

- **Désignation d'un mandataire ad hoc et/ou d'un conciliateur par le Président du tribunal**

A l'initiative du commissaire aux comptes, des associés/actionnaires ou du comité d'entreprise/délégués du personnel

Ou

Après convocation du dirigeant social par le Président du tribunal de commerce

□ **Guylaine POTTIER**

Consultante en Assurances

ITG Consultants

05.67.95.14.76

gp@audit-pottier.com