

Responsabilités des dirigeants : tous les moyens pour vous protéger

En tant que dirigeant d'entreprise ou de société, vous pouvez voir votre responsabilité mise en jeu dans de nombreux domaines et sur différents plans : civil, pénal, commercial, fiscal, social... Heureusement, cette responsabilité ne peut être engagée que dans les conditions prévues par la loi et la jurisprudence. En outre, il existe des moyens de vous protéger. Voici ce qu'il faut savoir pour diriger l'esprit tranquille, ou presque...

1 - VOS RESPONSABILITES CIVILES

Un dirigeant est responsable sur le plan civil de ses manquements et de ses fautes dans la gestion de l'entreprise. Les domaines couverts par cette responsabilité sont vastes, d'autant que cette responsabilité joue à la fois à l'égard de la société elle-même, des actionnaires et des tiers. En outre, la responsabilité de dirigeant peut être mise en cause, le cas échéant, à la suite du redressement ou de la liquidation judiciaire de la société.

1) Une responsabilité croissante

Le nombre de dirigeants mis en cause pour la gestion de leur entreprise a fortement augmenté depuis dix ans : plus de 2 000 mandataires sociaux sont condamnés chaque année sur le plan civil, et plus de 2 500 au pénal.

L'accroissement constant du nombre de lois et de règlements est une source de responsabilités nouvelles, puisque vous pouvez être poursuivi non seulement pour vos agissements, mais aussi pour des faits que vous n'avez pu contrôler.

En outre, votre rôle de dirigeant peut parfois se révéler ambigu : vous pouvez agir tantôt en représentant légal de votre entreprise, tantôt en votre nom propre. Selon le cas, vos décisions ou vos actes personnels peuvent engager la responsabilité de votre société, la vôtre, ou les deux à la fois.

Bon à savoir : compte tenu des superpositions des différentes réglementations sociale, fiscale, commerciale, votre responsabilité, pour les mêmes faits, peut être retenue sur le fondement de textes différents.

Le nombre de lois et de règlements nouveaux expose chaque dirigeant à des responsabilités toujours plus grandes.

2) La responsabilité civile vis-à-vis des tiers

Votre responsabilité civile peut être recherchée à la fois par la société, par les associés ou actionnaires, ou par des tiers : clients, fournisseurs, créanciers, partenaires commerciaux... Un client, un fournisseur, un associé ou un groupe d'associés qui estime avoir subi un préjudice par la faute du dirigeant peut intenter

contre lui une action en responsabilité devant les tribunaux.

Mais il y a une atténuation : envers les tiers à la société, vous ne pouvez être déclaré personnellement responsable que si vous avez commis une faute distincte de celle qui peut être mise à la charge de l'entreprise. Il faut donc que votre faute de dirigeant, selon la jurisprudence, soit « détachable de vos fonctions ». Si ce n'est pas le cas, seule la responsabilité de la société peut alors être engagée. En pratique, il est assez rare que la faute d'un dirigeant soit considérée comme séparable de ses fonctions, et les tiers n'intentent directement une action en responsabilité contre le dirigeant que dans le cas où ils n'ont pas d'espoir d'être indemnisés par la société, c'est-à-dire lorsque celle-ci est en cessation de paiement.

Bon à savoir : lorsqu'un salarié commet une faute qui cause un préjudice à un tiers, la responsabilité de son employeur, normalement, est engagée (c'est la responsabilité du « fait des préposés » de l'article 1384 du Code civil). Mais, dans un tel cas, l'employeur est la société et non le dirigeant : on ne peut mettre en cause la responsabilité d'un chef d'entreprise en raison d'une faute civile commise par un salarié. Il peut toutefois en aller différemment sur le plan pénal : un dirigeant peut être condamné comme coauteur ou complice d'une infraction commise par un salarié.

Une faute civile commise par un salarié n'entraîne pas la responsabilité du chef d'entreprise. Celle-ci serait recherchée au pénal.

3) La gestion de l'entreprise

Les principaux actes pouvant engager votre responsabilité de dirigeant dans la gestion courante de l'entreprise sont d'abord le non-respect des dispositions légales ou réglementaires applicables aux sociétés : irrégularités dans la tenue des comptes et la présentation des comptes sociaux ou dans la distribution des dividendes, par exemple. De même la violation des statuts, que celle-ci soit involontaire ou non. Ces actes engagent à la fois votre responsabilité civile (dommages-intérêts) et votre responsabilité pénale (amende et/ou condamnation pénale).

Votre responsabilité peut aussi être engagée si vous avez commis des fautes de gestion. Le champ de ces fautes est très vaste et couvre tous les domaines d'activité de l'entreprise. Les fautes vont de la simple négligence, telle que l'engagement de dépenses trop importantes par rapport aux capacités de l'entreprise, aux manœuvres frauduleuses caractérisées, comme la dissimulation de recettes, la présentation de faux bilans, etc.

Bon à savoir : selon les tribunaux, l'incompétence, l'inexpérience et même la bonne foi ne sont pas des

raisons excusant une faute de gestion. Par exemple, le fait pour un dirigeant d'accepter une mission qu'il n'est en réalité pas capable d'assumer peut déjà constituer une faute pouvant lui être reprochée.

L'incompétence, l'inexpérience et même la bonne foi du dirigeant n'excusent pas une faute de gestion.

4) La mise en cause par les associés

Pour réparer le préjudice subi du fait des manquements ou des fautes du dirigeant, deux types d'action en responsabilité civile peuvent être engagés contre lui par des associés :

- une action individuelle, sur l'initiative d'un associé (ou d'un tiers à la société) qui justifie avoir subi un préjudice personnel ;
- une action sociale, engagée par un associé ou un groupe d'associés ou par les représentants légaux de la société (les nouveaux dirigeants contre les anciens, par exemple), afin de faire réparer le préjudice subi par la société. L'action sociale peut être intentée au nom de la société par tous les associés, quel que soit le montant du capital qu'ils détiennent ensemble ou séparément.

Comme toute action en responsabilité civile, ces deux types d'action sont sanctionnés, s'il y a lieu, par des dommages-intérêts. Ils peuvent être intentés pendant les trois ans qui suivent la faute ou le fait dommageable commis par le dirigeant ou, si cette faute a été dissimulée, dans les trois ans qui suivent la date de sa révélation.

Bon à savoir : toute clause des statuts subordonnant l'exercice de l'action sociale à l'avis préalable ou à l'autorisation de l'assemblée générale ou qui comporterait par avance une renonciation à l'exercice de ce droit serait nulle.

5) La responsabilité "commerciale"

Lorsque l'entreprise est mise en redressement ou en liquidation judiciaire, le dirigeant encourt une responsabilité ni vraiment civile ni vraiment pénale, mais qui peut en tout cas mettre en cause sa capacité même à diriger une société commerciale. Elle est sanctionnée par des mesures dont la sévérité est graduée par le juge du tribunal de commerce.

Notamment, lorsque le dirigeant a commis des fautes dans sa gestion (même des fautes légères, voire des imprudences ou de simples négligences) et que ces fautes ont contribué à l'insuffisance d'actif de l'entreprise, il peut être condamné à combler personnellement le passif de la société, c'est-à-dire à payer lui-même les dettes sociales.

Les juges ont une grande liberté d'appréciation dans ce domaine : ils peuvent décider, par exemple, qu'une partie seulement du passif sera supportée par un seul dirigeant, ou au contraire tout le passif par l'ensemble des dirigeants de droit ou de fait. Dans les cas les plus

graves, ils peuvent également décider d'étendre le redressement judiciaire de l'entreprise au patrimoine privé du dirigeant, ou encore prononcer des sanctions telles que l'interdiction de gérer, la faillite personnelle et la banqueroute.

Bon à savoir : certaines décisions fautives des dirigeants sont régulièrement sanctionnées par les juges, notamment la poursuite d'une exploitation déficitaire, le dépôt de bilan tardif, le recours excessif aux crédits bancaires, des investissements hasardeux.

6) Le risque de révocation

En tant que dirigeant de société, vous êtes tenu de respecter les dispositions légales ou statutaires, faute de quoi vous vous exposez non seulement à devoir réparer le préjudice subi éventuellement par vos associés mais même, dans certains cas, à être révoqué. - Si vous êtes PDG d'une SA, seul le conseil d'administration peut décider votre révocation. La loi et la jurisprudence sont souples pour apprécier les motifs justifiant la révocation, et vous ne pouvez avoir droit à des dommages-intérêts que si la révocation s'est déroulée dans des circonstances propres à porter atteinte à votre honneur, indépendamment du motif retenu pour décider la révocation.

- Si vous êtes gérant de SARL, la décision de vous révoquer ne peut être prise que par l'assemblée générale des associés à la majorité des voix. Si la révocation ne peut être obtenue de cette façon, vos associés peuvent demander votre révocation judiciaire, à condition de pouvoir justifier d'un motif légitime à votre encontre. Une situation exceptionnelle qui ne vise que les cas graves, tels que des actes de concurrence déloyale du dirigeant envers sa propre société.

Bon à savoir : des associés de SARL peuvent révoquer le gérant même en l'absence de « juste motif ». Mais, s'il démontre que sa révocation n'était pas fondée sur un juste motif, le gérant peut obtenir en justice des dommages-intérêts de la part de ses anciens associés.

2 - VOTRE RESPONSABILITE PENALE

Depuis le 1er mars 1994, les entreprises et sociétés commerciales, en tant que personnes morales, sont pénalement responsables des infractions commises en leur nom par leurs dirigeants, lorsque la loi le prévoit. Cette responsabilité pénale n'exclut pas celle des dirigeants, bien au contraire.

1) Le champ de la responsabilité pénale

Plusieurs catégories d'infractions vous exposent à des sanctions pénales (amendes et dans certains cas emprisonnement) : le non-respect des obligations prévues par le droit des sociétés, par exemple en matière de présentation des comptes aux actionnaires

ou de distribution de dividendes ; la réalisation d'opérations commises de mauvaise foi et préjudiciables à la société, comme l'abus de biens sociaux ; et les infractions à la réglementation dans l'exercice des activités de la société.

Cette dernière catégorie est particulièrement vaste puisque de nombreuses infractions peuvent être pénalement sanctionnées : le non-respect des règles de sécurité au travail ou l'entrave à l'action des représentants du personnel dans le domaine social, les infractions en matière de contrefaçon, de facturation ou de revente à perte dans le domaine économique, les manquements aux règles d'affichage des prix ou de publicité dans le domaine de la protection des consommateurs, ou bien encore les pollutions, les implantations irrégulières de locaux en matière d'environnement.

Bon à savoir : vous pouvez aussi répondre des infractions vis-à-vis de l'administration fiscale et des organismes sociaux.

Comptes falsifiés, manquements à la protection des salariés, des consommateurs, de l'environnement : les infractions sont vastes...

2) Les manquements au droit des sociétés

Les infractions au droit des sociétés pouvant engager votre responsabilité pénale ne vous concernent que si vous êtes dirigeant d'une SA ou d'une SARL.

- La responsabilité de l'établissement et du dépôt des comptes annuels de la société vous incombe.

L'absence d'établissement des comptes vous rend passible d'une amende de 9 000 euros, et le non-dépôt des comptes au tribunal de commerce d'une amende de 1 500 euros.

En outre, si les comptes présentés sont « infidèles » parce que comportant des irrégularités soit dans les chiffres, soit même dans la présentation des chiffres, les associés ou des tiers (notamment la banque) peuvent déposer plainte contre vous, demander l'ouverture d'une instruction, puis vous réclamer des dommages-intérêts soit pour eux-mêmes, soit pour la société. Votre responsabilité civile, dans ce cas-là, peut donc se doubler d'une condamnation pénale. A noter aussi qu'un dirigeant ayant présenté une comptabilité incomplète peut être condamné pour banqueroute si l'entreprise est mise ultérieurement en redressement ou en liquidation judiciaire.

Bon à savoir : l'absence de convocation et de réunion de l'assemblée générale des associés ou des actionnaires dans les six mois de la clôture des comptes vous fait encourir une amende de 9 000 euros et/ou une peine d'emprisonnement de six mois. - La distribution de dividendes est fixée par l'assemblée générale après l'approbation des comptes : si ces sommes sont distribuées d'après des comptes et un

bilan inexacts, les dividendes votés sont fictifs. C'est un délit passible de lourdes peines, qui peut faire suite à la plainte déposée notamment par les associés ou de nouveaux dirigeants.

Bon à savoir : le délit de distribution de dividendes fictifs suppose que le dirigeant avait connaissance des irrégularités du bilan ou de l'inventaire et donc du caractère fictif des dividendes distribués. En cas de poursuites, il doit prouver sa bonne foi.

3) La cessation de paiement

En cas de mise en redressement ou en liquidation judiciaire de l'entreprise, la sanction la plus souvent prononcée est la condamnation du dirigeant au comblement du passif social.

Il peut toutefois arriver que le dossier examiné par les juges du tribunal de commerce ou par le liquidateur révèle des comportements particulièrement répréhensibles du dirigeant. Dans ce cas, des poursuites pénales peuvent être engagées contre ce dirigeant, à l'initiative du ministère public, de l'administrateur ou du liquidateur judiciaire, du représentant des créanciers ou du représentant des salariés.

Le dirigeant peut être condamné, notamment, pour banqueroute, dans plusieurs cas : s'il a employé des « moyens ruineux » pour se procurer des fonds en vue d'éviter ou de retarder l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire, s'il a détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif de la société, ou encore s'il a frauduleusement organisé l'insolvabilité de la société ou a tenu une comptabilité manifestement irrégulière ou incomplète. Le délit de banqueroute est passible de lourdes peines d'amende et/ou d'emprisonnement.

Bon à savoir : attention, même si votre entreprise n'est ni en redressement ni en liquidation judiciaire, vous pouvez être poursuivi pénalement pour avoir organisé ou aggravé son insolvabilité. -

Le comblement du passif social est la condamnation la plus fréquente en cas de redressement ou de liquidation judiciaire.

4) L'abus de biens sociaux

L'abus de biens sociaux (ABS) est une notion très large pouvant recouvrir toute une série d'infractions diverses. Vous pouvez être poursuivi pour ce motif si :

- vous faites un usage abusif des biens, des actifs ou du nom de votre entreprise ;
- vous utilisez les fonds de votre société pour payer des dépenses personnelles ;
- vous utilisez la garantie de votre société pour des dettes privées ;
- vous commettez un abus de pouvoir, en refusant, par exemple, de conclure un marché pour le compte de votre entreprise dans l'intention d'orienter le

fournisseur ou le client vers une autre entreprise que vous dirigez ;

- vous vous octroyez une rémunération excessive par rapport à la situation financière de votre entreprise ;
- vous fixez votre rémunération sans l'autorisation des organes compétents de la société.

En principe, le délit d'abus de biens sociaux ne peut être constitué que lorsqu'il est démontré que vous utilisez les biens ou le nom de la société dans un but contraire à son intérêt et pour votre propre intérêt.

Les peines maximales encourues sont lourdes : emprisonnement de cinq ans et/ou une amende de 375 000 euros.

Bon à savoir : l'abus de biens sociaux ne peut être reproché qu'aux dirigeants de l'entreprise. Un actionnaire, un associé ou un salarié ne peuvent pas être poursuivis, sauf s'ils se comportent comme des dirigeants de fait ou s'ils se rendent complices de cet acte. Par ailleurs, trois ans après les faits, le délit d'ABS est prescrit. -

Attention ! Des dépenses sans justificatifs peuvent conduire à une condamnation pour abus de biens sociaux.

5) Les sanctions de la contrefaçon

Une entreprise victime d'un acte de contrefaçon a le choix entre une action civile pour se faire dédommager ou une action devant le tribunal correctionnel pour obtenir, en outre, la condamnation pénale du contrefacteur. Dans un procès civil, seule la société qui s'est rendue coupable de cet acte peut être poursuivie et condamnée. Dans un procès pénal, l'entreprise victime peut agir contre la société responsable de la contrefaçon ou ses dirigeants, ou contre les deux à la fois. La notion de contrefaçon peut être invoquée dès lors qu'il est porté atteinte aux droits du titulaire d'une marque, d'un logiciel informatique, d'un brevet d'invention, d'un dessin ou d'un modèle industriel, d'une oeuvre littéraire ou artistique. La contrefaçon ne consiste donc pas seulement à imiter sciemment la marque ou le modèle d'autrui, mais aussi à l'utiliser sans autorisation. Cette règle vaut en particulier pour les droits sur les logiciels : les droits d'exploitation d'un logiciel appartiennent à son créateur et distribuer, notamment sur un site web, des reproductions de ce logiciel sans autorisation de l'auteur est une contrefaçon. Aucun dirigeant n'est à l'abri dans ce genre d'affaire : même s'il est théoriquement nécessaire, pour qu'il y ait contrefaçon, que sa mauvaise foi soit établie, les juges retiennent la mauvaise foi des dirigeants en estimant que ceux-ci sont des professionnels agissant en connaissance de cause.

Si vous êtes poursuivi au pénal pour contrefaçon, vous risquez une amende allant jusqu'à 150 000 euros et/ou

une peine d'emprisonnement jusqu'à deux ans. Il s'agit de maxima légaux rarement prononcés, mais vous pouvez aussi être personnellement tenu de régler des dommages-intérêts à l'entreprise victime.

Bon à savoir : un moyen de vous protéger dans ce domaine est de mettre en place une délégation de pouvoirs à un salarié en lui confiant la mission de s'assurer que les copies de logiciels dans l'entreprise ne sont pas en infraction avec les contrats de licence.

6) Les conséquences d'une publicité mensongère

Le délit de publicité mensongère est défini de façon très large, et le risque pour les dirigeants est réel. Constitue une publicité mensongère toute publicité comportant de fausses allégations ou indications, ainsi que toute publicité équivoque, ambiguë ou pouvant créer une confusion pour les clients : fausse indication de « prix coûtant », affichage d'une « liquidation totale » qui n'en est pas une, publicité pour une boisson à l'orange sans oranges mais avec un produit de synthèse au goût d'orange... Peut aussi être sanctionnée toute publicité comportant des omissions trompant le consommateur.

Le délit de publicité mensongère peut être constitué quels que soient le support utilisé - spots radio ou télé, affichage, prospectus, emballage, sacs, étiquettes, bons de commande, factures, annonces commerciales, etc. - et la cible visée - particuliers ou professionnels. C'est vous, en tant que dirigeant, qui devez en assumer la responsabilité : dès lors que l'annonceur est une société, la responsabilité pénale d'une publicité mensongère incombe en effet à ses responsables. Contrairement à d'autres infractions, votre société ne peut pas être poursuivie pour ce délit. Les sanctions prévues sont une amende pouvant aller jusqu'à 37 500 euros ou 50 % des dépenses engagées pour la publicité en cause, et/ou une peine d'emprisonnement jusqu'à deux ans fermes ou avec sursis. En pratique, les peines le plus souvent prononcées sont des amendes, mais la condamnation fait toujours l'objet d'une publication et elle peut être assortie de l'obligation de diffuser, à vos frais, une ou plusieurs annonces rectificatives.

En outre, la condamnation pénale n'exclut pas, bien entendu, le règlement de dommages-intérêts aux parties civiles (associations de consommateurs, concurrents ou syndicats professionnels).

Bon à savoir : là aussi, vous pouvez vous protéger en déléguant vos pouvoirs à un salarié de l'entreprise, par exemple le directeur marketing.

7) La responsabilité "produits"

Les affaires dans lesquelles des dirigeants sont mis en cause pour un produit fabriqué ou distribué par l'entreprise sont de plus en plus nombreuses. Elles concernent soit des produits commercialisés malgré

une interdiction spécifique et qui peuvent mettre en péril la sécurité du consommateur (par exemple des bougies dangereuses), soit des produits comportant une fraude sur leur nature, leur composition ou leur origine (notamment dans le domaine de la boucherie et, plus généralement, des denrées alimentaires), soit encore des produits fabriqués par l'entreprise et ayant causé un accident corporel (par exemple dans le secteur des jouets).

La responsabilité produits est d'abord une responsabilité civile : celle de votre entreprise si le produit en cause se révèle défectueux ou dangereux et cause un dommage à un tiers, sur le fondement de la garantie des vices cachés ou du fait des produits défectueux (art. 1386-1 du Code civil) ; mais responsabilité aussi de ses dirigeants si ceux-ci sont condamnés à une sanction pénale. Or, sauf dans le cas de blessures involontaires ou de mise en danger d'autrui, une entreprise ne peut pas être condamnée pénalement en matière de sécurité des produits : lorsque des poursuites pénales sont engagées, elles le sont donc presque toujours à l'encontre des dirigeants. Ces poursuites peuvent être menées par la victime, mais souvent aussi, conjointement, par la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes.

En cas d'accident corporel grave avec l'un de vos produits et si vous avez commis une négligence manifeste, les sanctions peuvent être lourdes : jusqu'à cinq ans d'emprisonnement et/ou 75 000 euros d'amende. Dans tous les cas, vous serez tenu d'indemniser personnellement la victime.

Bon à savoir : la prescription en matière de sécurité des produits est de trois ans. Passé ce délai, des poursuites ne peuvent plus être engagées contre vous.

8) Vos responsabilités en cas d'accident du travail

C'est une règle bien établie par la loi et la jurisprudence : un dirigeant doit veiller personnellement à l'application des règles sur la sécurité au travail des salariés de son entreprise. A défaut, et en cas d'accident, vous pouvez être poursuivi par la victime sur le plan civil et pénal, ces poursuites n'étant pas exclusives de celles menées contre votre entreprise. En outre, si l'accident du travail est dû à votre faute « inexcusable » - si vous aviez conscience du danger auquel était exposé le salarié sans avoir pris toutes les mesures nécessaires pour l'en préserver -, la victime a droit à une indemnisation complémentaire et peut vous poursuivre devant la juridiction de la Sécurité sociale pour vous demander de la payer.

A noter que, en cas de travail en commun sur des chantiers, de sous-traitance ou de travail temporaire, chaque employeur peut être pénalement responsable

d'un même accident du travail si sa faute a concouru à celui-ci.

Les sanctions varient suivant les conséquences de l'accident mais sont toujours lourdes. Pour le chef de blessures involontaires ou de mise en danger d'autrui, elles peuvent aller jusqu'à un an d'emprisonnement et/ou 15 000 euros d'amende.

Bon à savoir : vous pouvez être condamné même si le salarié a lui-même commis une faute au moment où il a été victime de l'accident. Une telle faute, dès lors qu'elle n'est pas la seule cause de cet accident, ne vous exonère pas en effet de votre responsabilité. - Les sanctions pour blessures involontaires ou mise en danger d'autrui peuvent aller jusqu'à un an d'emprisonnement.

9) La responsabilité "environnement"

Pollution des eaux, pollution atmosphérique, rejet de déchets industriels : le contentieux pénal de l'environnement reste encore faible mais le nombre de poursuites est en augmentation, sous la pression des associations écologistes. De plus, de nombreux services administratifs peuvent dresser des procès-verbaux, notamment en matière de bruit.

Pour la pollution des eaux, la peine maximale encourue est une amende de 18 000 euros et/ou une peine d'emprisonnement de deux ans ; pour la pollution atmosphérique, une amende de 1 500 euros, avec éventuellement la remise aux normes de l'installation ; pour les infractions à la réglementation des déchets, une amende de 75 000 euros et/ou une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à deux ans.

Une personne victime d'une nuisance à l'environnement peut agir sur le plan civil et pénal contre votre entreprise, et contre vous sur le plan pénal, même si vous n'avez pas commis de faute intentionnelle : il suffit que vous n'ayez pas respecté la réglementation en vigueur ou que vous ayez été imprudent.

Bon à savoir : en cas de pollution des eaux, vous pouvez conclure une transaction avec l'Administration pour éviter la condamnation pénale.

3-LES PRECAUTIONS A PRENDRE

Attention à la gérance de fait ainsi qu'aux poursuites du fisc et de l'Urssaf. Mettre en place une délégation de pouvoir et souscrire une assurance responsabilité peuvent être des moyens de se protéger.

1) Souscrire une assurance responsabilité

Vous pouvez vous couvrir de vos responsabilités de dirigeant en souscrivant une assurance spécifique RCMS (responsabilité civile des mandataires sociaux). Ce type de contrat prend en charge les conséquences financières, y compris les frais de défense et votre

condamnation éventuelle à des dommages-intérêts, qui peuvent résulter de votre mise en cause dans l'exercice de vos fonctions, du fait de vos fautes, de vos erreurs ou de vos manquements professionnels. Toute condamnation au paiement de dommages-intérêts prononcée par un tribunal civil ou commercial peut ainsi être garantie. Si, par exemple, vous êtes reconnu coupable d'une faute de gestion et appelé à combler le passif de la société, l'assureur prendra à sa charge le règlement, dans la limite du montant de la garantie souscrite. Attention, un contrat RCMS ne peut en revanche assurer ni le risque de solidarité fiscale ni votre responsabilité pénale (amendes pénales). Les primes du contrat étant, en pratique, réglées par votre entreprise, leur montant est déductible de son chiffre d'affaires.

2) Attention à la gérance de fait

Lorsqu'un associé ou un salarié de SARL outrepassé ses fonctions et dispose, par exemple, d'une procuration bancaire ou de la signature de la société, il peut être assimilé à un gérant statutaire. Il encourt alors les mêmes responsabilités qu'un gérant de droit : responsabilité civile (pour ses fautes de gestion), pénale (infractions à la législation sur les sociétés commerciales ou à la réglementation des prix...), commerciale (comblement du passif), fiscale et sociale.

En outre, on tient compte de sa participation au capital pour apprécier le caractère majoritaire ou minoritaire de la gérance, d'où un risque de requalification de sa participation minoritaire en participation majoritaire, et de redressement fiscal.

Enfin, un gérant de fait est placé dans la même situation sociale que s'il était gérant statutaire. Si la gérance est majoritaire, il relève donc des régimes sociaux des non-salariés, et non plus du régime général des salariés.

3) Mettre en place une délégation de pouvoirs

Vous êtes responsable des infractions que vous commettez personnellement, et vous pouvez l'être aussi de celles commises par les salariés dans le cadre de l'activité de l'entreprise. Il existe cependant une façon d'éliminer partiellement ou totalement ce risque : mettre en place des délégations de pouvoirs. Pour être juridiquement efficaces, ces délégations doivent correspondre à la réalité, c'est-à-dire être données à des personnes ayant la compétence, l'autorité et les moyens nécessaires pour assumer les pouvoirs qui leur sont délégués et la responsabilité qui en découle. Elles doivent être écrites et aussi précises que possible. Il est vivement conseillé d'obtenir du délégataire une acceptation expresse.

Les délégations de pouvoirs sont surtout efficaces dans les grandes entreprises, où l'organisation est

hiérarchisée. Elles le sont moins dans les très petites entreprises, où les responsabilités sont diluées. Elles peuvent être utilisées sur le plan fiscal, par exemple, pour écarter le risque d'une condamnation en déléguant des pouvoirs au directeur financier de l'entreprise. Elles sont fréquentes également dans le bâtiment pour s'exonérer des infractions aux règles de sécurité sur les chantiers.

4) Le fisc et l'Urssaf peuvent vous poursuivre

Tout dirigeant d'entreprise encourt une responsabilité fiscale et sociale.

- Vis-à-vis du fisc, vous pouvez être personnellement tenu au paiement des impositions et des pénalités dont vous avez rendu impossible le recouvrement, en cas de manœuvres frauduleuses ou d'« inobservations graves et répétées » de vos obligations fiscales (absence de dépôt des déclarations de résultat dans les délais prescrits, non-déclaration de certaines distributions de bénéfices, notamment).

Les plaintes pénales déposées par l'administration fiscale sont toutefois assez rares : elles supposent des anomalies importantes ou une fraude réelle et organisée.

- Sur le plan social, vous pouvez aussi être condamné à verser des pénalités ou des amendes si votre société ne paie pas ses cotisations sociales. Mais les cotisations impayées elles-mêmes et les majorations de retard dues à l'Urssaf incombent à l'entreprise dans tous les cas.

Par ailleurs, l'obstacle au contrôle de l'Urssaf ou à celui de l'inspecteur du travail peut vous rendre passible d'une amende allant jusqu'à 3 750 euros et/ou d'une peine d'emprisonnement.

5) Les principaux textes à connaître

- *Responsabilité civile : loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales ; articles 1382 et suivants du Code civil (responsabilité civile délictuelle et quasi délictuelle).*

- *Responsabilité en cas de redressement ou de liquidation judiciaire : articles 179 et suivants de la loi du 25 janvier 1985.*

- *Responsabilité pénale relative à la direction des sociétés (gérants de SARL et dirigeants de SA) : articles 423 à 489 de la loi du 24 juillet 1966.*

- *Responsabilité fiscale : articles L. 266 et L. 267 du Livre des procédures fiscales.*

plus sur le web : pour des informations supplémentaires sur la responsabilité, consultez les sites :

- *Juridix : www.juridix.net.*

- *Playmendoit (dossiers payants) : <http://sylvit.free.fr>.*

De nombreux assureurs présentent également sur le web leurs produits pour l'assurance des dirigeants et de l'entreprise.

François Sabarly (L'Entreprise 217 nov 2003)