

VOUS ÊTES DIRIGEANT D'ENTREPRISE

Quelles sont vos responsabilités ?
Quels sont vos risques patrimoniaux ?

SOMMAIRE

I – VOUS ÊTES UN DIRIGEANT DE SOCIÉTÉ COMMERCIALE	PAGE 3
I.1- Responsabilité Civile	
I.2- Responsabilité Pénale	
I.3- Responsabilité en cas de procédures collectives	
II - VOUS ÊTES UN DIRIGEANT RESPONSABLE DE LA SANTÉ ET DE LA SECURITÉ DE VOS SALARIÉS	PAGE 6
I.1- Responsabilité de Dirigeant	
I.2- Responsabilité de l'Entreprise	
III - VOUS ÊTES UN DIRIGEANT SOUMIS AU DROIT DE LA CONCURRENCE	PAGE 7
IV- VOUS ÊTES UN DIRIGEANT CONFRONTÉ AU DROIT DE L'ENVIRONNEMENT	PAGE 7
V- VOTRE POLITIQUE DE PRÉVENTION	PAGE 8
VI- VOTRE STRATÉGIE DE SAUVEGARDE PATRIMONIALE	PAGE 9

DIAGNOSTIC ET GESTION DES RISQUES

22, rue Germain 69006 Lyon - Tél. : +33 (0)4 78 52 26 32 - Fax : +33 (0)4 78 52 28 45 - E-mail : infos@diageris.com

SARL de courtage d'assurances au capital de 30 000 € - R.C.S. B 442 735 478

N°ORIAS : 07 004 767- Site Web ORIAS : www.orias.fr

Garantie Financière et Assurance de Responsabilité Civile Professionnelle Conformes aux Articles L530-1 et L530-2 du Code des Assurances

Votre Responsabilité Civile de Dirigeant (Gérant de SARL, Président de SAS ou de SA)

A. Votre responsabilité peut être engagée dans les cas suivants

1- Inobservation des règles de constitution de vos sociétés, modification de statuts, convocation des associés

→ Violation des statuts, actes dépassant les pouvoirs conférés par les statuts.

2- Inobservation des règles de présentation des comptes

→ Distribution de dividendes fictifs,

→ Non régularisation des formalités liées à la perte de moitié du capital social.

3- Fautes de gestion

→ Mauvaise analyse de la gravité de la situation financière de la société,

→ Réaliser des investissements générant des risques trop importants,

→ Conclusion d'un bail à des conditions préjudiciables,

→ Crédit à une société du groupe compromettant la santé financière dudit groupe,

→ Fraude fiscale :

- Comptes sociaux inexacts,

- Non paiement de la TVA,

- Inobservation grave ou répétée des obligations fiscales.

- Avantages et sommes retirées illégalement de la société (dividendes fictifs, dépenses personnelles),

→ Ne pas avoir détecté une fraude importante,

→ Paiement de commissions occultes et leur réintégration fiscale,

→ Défaut de présentation d'un sous-traitant à un Maître d'Ouvrage (loi du 31/12/1975),

→ Négligences ayant entraîné la condamnation de la société à des dommages et intérêts pour concurrence déloyale, contrefaçon.

→ Manquement au devoir d'information, information erronée ou imparfaite aux actionnaires,

→ Ne pas souscrire d'assurance obligatoire ou nécessaire,

4- Conventions interdites

→ Emprunter à la société : compte courant débiteur,

→ Se faire cautionner par la société.

La convention serait considérée comme nulle et les sommes à restituer.

VOUS ÊTES UN DIRIGEANT DE SOCIÉTÉ COMMERCIALE

5- Conventions réglementées

- Entre la société et vous,
- Entre la société et l'actionnaire,
- Entre la société et une autre société du dirigeant ou de l'actionnaire.

Le Dirigeant doit bénéficier d'une autorisation préalable qui lui aura été délivrée par le Conseil d'Administration et l'Assemblée des Associés.

La décision doit être prise sans prendre en compte la voix du Dirigeant.

B. Qui peut rechercher votre mise en cause ?

Votre mise en cause peut être recherchée par :

- Des actionnaires ou associés,
- Des salariés,
- Des clients,
- Des fournisseurs.

C. Quels peuvent être les faits générateurs de votre mise en cause ?

Les faits générateurs qui induisent la mise en cause d'un dirigeant, peuvent être les suivants :

- Une dispute entre dirigeants,
- Une dispute entre associés,
- Une impossibilité de rembourser le compte courant d'un associé.
- Une action conjointe d'un groupe familial ou d'investisseurs,
- Un contrôle fiscal de la société et des dirigeants,
- Un accident de la vie d'un dirigeant,
- Une perte d'un marché important,
- Une cessation des relations avec un fournisseur,
- Une action de créanciers de la société, mais seulement en cas de procédures collectives.
- Un abus de majorité (décider dans son intérêt et non dans celui de la société exemple : montant de loyer excessif malgré la situation de la société),
- Un abus de minorité : exemple : refuser l'intervention d'investisseurs.
- Un accident du travail.

VOUS ÊTES UN DIRIGEANT DE SOCIÉTÉ COMMERCIALE

Votre Responsabilité Pénale de Dirigeant

Votre responsabilité pénale peut être recherchée dans les cas suivants :

- Dividendes fictifs,
- Présentation de comptes infidèles,
- Abus de biens sociaux (parfois avec abus de majorité),
- Infractions relatives aux modifications du capital social.

Votre Responsabilité en cas de procédures collectives

La loi du 26 juillet 2005 offre des procédures de prévention des difficultés des entreprises : mandat ad hoc, conciliation, sauvegarde.

A défaut de les utiliser, la responsabilité du dirigeant est de plus en plus recherchée.

A. Les sanctions qui affectent votre patrimoine familial

➔ **Votre responsabilité peut être recherchée pour insuffisance d'actif au profit des créanciers tels que :**

- Le Trésor
- L'URSSAF,
- Les banques,
- Les principaux fournisseurs.

➔ **Votre responsabilité peut être recherchée pour des fautes de gestion telles que:**

- Le détournement de clientèle. Exemple : le Dirigeant voyant les difficultés se « réserve » une partie des clients pour permettre sa reconversion personnelle,
- La poursuite d'activité déficitaire. Exemple : le dirigeant continue l'exploitation de la société et rembourse des prêts dont il est caution, ou son compte courant, au détriment des autres créanciers,
- La perception d'une rémunération excessive,
- Le paiement de dépenses personnelles par la société,
- La poursuivre dans son intérêt personnel d'une exploitation déficitaire. Exemple : pour rembourser son compte courant, pour encaisser des loyers ou bien encore percevoir sa rémunération,

VOUS ÊTES UN DIRIGEANT DE SOCIÉTÉ COMMERCIALE

➔ Comment prévenir votre mise en cause

- ➔ Faire appel à un avocat d'affaires et un expert comptable,
- ➔ Consulter le Président du Tribunal de Commerce,
- ➔ Consulter un administrateur judiciaire,
- ➔ Se placer volontairement sous la protection des procédures de prévention (mandat ad hoc, conciliation et sauvegarde) avec l'assistance d'un avocat d'affaires,
- ➔ Avoir préalablement souscrit un contrat d'assurance spécifique, qui prend en charge l'ensemble des coûts de procédure et de défense, voire le montant de dommages et intérêts.

A titre d'exemple, le coût des procédures de prévention peut être estimé à :

Mandataire : mandat ad hoc, conciliation : 270 € / heure	Coût mini 5.000 €
Avocat spécialisé :	Coût mini 3.000 €
Administrateur judiciaire (Sauvegarde, R.J., L.J.)	Coût mini 3.000 €
Représentant des créanciers (Sauvegarde, R.J., L.J.)	Coût mini 3.000 €

Les honoraires du mandataire et de l'avocat peuvent être négociés. En revanche, ceux de l'administrateur judiciaire et du représentant des créanciers sont calculés à partir d'un tarif légal.

B. Les sanctions que vous encourez sur le plan professionnel

Ne plus pouvoir diriger, gérer, administrer, ou contrôler une personne morale ayant une activité économique.

C. Les sanctions que vous encourez sur le plan pénal

La banqueroute

Exemple de mise en cause

- ➔ avoir employé des moyens ruineux pour retarder l'ouverture de la procédure,
- ➔ avoir tenu une comptabilité incomplète.

D. Faits générateurs de votre mise en cause

- ➔ La poursuite d'un créancier,
- ➔ Un contrôle fiscal ou URSSAF,
- ➔ Des poursuites pénales par le Procureur, qui assiste aux audiences.

VOUS ÊTES UN DIRIGEANT RESPONSABLE DE LA SECURITÉ ET DE LA SANTÉ DE VOS SALARIÉS

Votre Responsabilité de Dirigeant

Le concept de la faute inexcusable de l'employeur :

L'employeur devait, ou aurait du, avoir conscience du danger encouru par les salariés de l'entreprise (conditions de travail, amiante, suicide, stress, etc ...).

Faits générateurs de votre mise en cause :

- Un accident du travail
- Une maladie reconnue comme maladie professionnelle,
- La médiatisation d'un évènement,
- L'évolution de la jurisprudence,
- Une réclamation financière formulée par la Sécurité Sociale.

En tant que Dirigeant vous êtes responsable sur votre patrimoine personnel, solidairement avec l'entreprise.

Aussi vous devez mettre en place un plan de prévention des risques pour la sécurité des salariés de l'entreprise et des salariés des entreprises extérieures.

L'élaboration de plan, à caractère obligatoire, est définie suivant les dispositions de l'article L 230-2 du Code du travail.

Vous devez également organiser des délégations de pouvoir et souscrire des contrats d'assurance adaptés (garantie de la faute inexcusable, garantie de la faute non séparable de la fonction etc.)

La Responsabilité de l'Employeur personne morale

- Licenciement abusif : sans motif réel et sérieux ou au motif irrégulier,
- Remise en cause du Contrat Nouvelle Embauche,
- Remise en cause du licenciement préventif : Exemple licenciement réalisé en vu de préserver une compétitivité,
- Licenciement irrégulier : non respect de la procédure,
- Discrimination,
- Harcèlement,
- Intervention de la HALDE.

Les tribunaux en matière sociale sont de plus en plus rigoureux et exigeants avec l'employeur.

Le coût du risque financier est de l'ordre d'une année de salaire + charges, lequel montant doit être majoré de celui des honoraires d'avocat soit, environ 5.000 €.

Dans le cas d'une transaction, l'entreprise doit payer plus que ce que la loi prévoit.

Classiquement il y a lieu d'estimer un surcoût de l'ordre de 3 mois de salaire au moins.

VOUS ÊTES UN DIRIGEANT SOUMIS AU DROIT DE LA CONCURRENCE

Votre Responsabilité de Dirigeant

Votre responsabilité de Dirigeant peut être recherchée pour ne pas avoir respecté le droit de la concurrence

La responsabilité est supportée par l'entreprise dans les cas suivants :

- L'abus de position dominante,
- Les ententes horizontales, c'est-à-dire les ententes entre concurrents,
- Les ententes verticales, c'est-à-dire avec les fournisseurs ou les distributeurs.
- La revente à perte,
- La rupture, sans préavis suffisant, de relations commerciales.

Par ailleurs, le fait de ne pas respecter le droit de la concurrence, peut constituer une faute de gestion génératrice de responsabilité civile du dirigeant.

VOUS ÊTES UN DIRIGEANT CONFRONTÉ AU DROIT DE L'ENVIRONNEMENT

Votre Responsabilité de Dirigeant

Votre responsabilité de Dirigeant peut être recherchée pour ne pas avoir respecté le droit de l'environnement.

Au regard de la législation environnementale, l'entreprise doit :

- Intégrer une évaluation des risques dans les documents soumis aux actionnaires en cas de risques naturels ou technologiques.
- Lors de la mise en oeuvre de procédures collectives, prévoir un bilan environnemental de l'entreprise
- Dans le cas d'entreprises polluantes, prévoir, à leurs frais, la remise en état des sites pollués.

De ce fait, les entreprises concernées doivent :

- Consulter un auditeur environnemental pour connaître leurs obligations et inscrire une provision dans leurs comptes.
- S'inscrivent dans un processus de mise aux normes.

Mais, le fait de ne pas respecter le droit de l'environnement, peut constituer une faute de gestion génératrice de responsabilité civile du dirigeant.

VOTRE POLITIQUE DE PRÉVENTION

« Il vaut mieux prévenir que guérir »

L'environnement légal du dirigeant est de plus en plus contraignant aussi vous devez vous protéger.

Votre moindre faux pas peut être sanctionné et votre patrimoine personnel en être affecté.

Le vieil adage « Il vaut mieux prévenir que guérir » est, dans le cas présent toujours d'actualité.

Celui est même actuellement complété par la théorie du « Vous auriez du »

En conséquence, le dirigeant doit impérativement être accompagné par des conseils du chiffre et du droit.

Du chiffre, pour tout ce qui est propre à :

- L'établissement, la présentation et à la véracité des comptes,
- La politique d'investissements et d'acquisitions,
- La politique de rémunération, notamment du dirigeant,
- Les relations personnelles entre le dirigeant et la société

Du droit, pour :

- La rédaction et l'actualisation des statuts,
- La rédaction des contrats commerciaux et des conditions générales de ventes et d'achats,
- L'élaboration des contrats de travail et l'accompagnement dans les méandres du droit social,
- L'accompagnement face au droit de la concurrence,
- Le conseil au regard du droit environnemental,
- L'accompagnement fiscal,
- La prévention de la responsabilité pénale des dirigeants

VOTRE STRATÉGIE DE SAUVEGARDE PATRIMONIALE

Construire un pare-feu

La position de dirigeant n'est pas sans risque, loin sans faut !

Votre patrimoine personnel peut en être affecté.

Aussi, vous devez, après avoir mis en place une politique de prévention, élaborer une stratégie de sauvegarde.

Aussi, tant pour vous que pour l'entreprise, vous devez appréhender la gestion des risques propres, aux conséquences financières souvent interactives, et construire un pare feu.

Plusieurs cas doivent être envisagés :

➔ **Vous êtes repreneur d'une entreprise**

La stratégie de sauvegarde doit tenir compte des engagements financiers que vous avez contractés.

Elle sera plus orientée sur la garantie des engagements financiers, la sauvegarde du patrimoine familial et le maintien de votre pouvoir d'achat.

➔ **Vous êtes le manager d'une entreprise**

La stratégie de sauvegarde portera bien entendu sur vos risques personnels et la sauvegarde de votre pouvoir d'achat mais, également, sur l'interaction existant entre vous-même et l'entreprise, surtout dans le cas d'une ouverture du capital.

➔ **Votre entreprise est confrontée à de nouveaux risques**

Des modification importantes sont survenues depuis 10 ans : changement de l'environnement juridique des dirigeants, évolution des mentalités, judiciarisation des relations contractuelles, mondialisation et les nouvelles relations clients/fournisseurs.

La stratégie de sauvegarde devra tenir compte de ces éléments et des nouvelles problématiques induites.

Le Dirigeant et l'entreprise doivent affronter de nouveaux risques.